

**NATURALEZA SOCIO JURÍDICA DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y
| LA COMUNICACION – (TIC) EN COLOMBIA**

**DAVID ANDRES VARGAS SALAZAR
JESUS ALBERTO LARA OSPINA**

**UNIVERSIDAD LIBRE
FACULTAD DE DERECHO
INSTITUTO DE POSGRADOS
CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIO JURIDICAS
BOGOTA D.C.**

2014

**NATURALEZA SOCIO JURÍDICA DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y
LA COMUNICACION – (TIC) EN COLOMBIA**

**DAVID ANDRES VARGAS SALAZAR
JESUS ALBERTO LARA OSPINA**

Monografía para optar por el título de Magister en Derecho Administrativo

**Director
Ph.D. Sergio Roberto Matias Camargo.**

**UNIVERSIDAD LIBRE
FACULTAD DE DERECHO
INSTITUTO DE POSGRADOS
CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIO JURIDICAS
BOGOTA D.C.**

2014

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	4
1. CAPITULO 1. EL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN	7
1.1. PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN	7
1.2. HIPÓTESIS	10
1.3. JUSTIFICACIÓN	10
1.4. OBJETIVOS	11
1.4.1. Objetivo general	11
1.4.2. Objetivos específicos	11
1.5. DISEÑO METODOLÓGICO	11
1.5.1. Enfoque de la investigación	12
1.5.2. Métodos	12
1.5.3. Fuentes, técnicas e instrumentos de investigación	12
1.5.4. Tipo de investigación	12
1.6. PARTICIPANTES EN EL PROYECTO	13
2. CAPÍTULO 2. EL NUEVO PARADIGMA SOCIAL EN TORNO A LAS TIC: “SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN Y EL CONOCIMIENTO”	14
2.1. ¿QUÉ SON LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN – (TIC)?	17
2.2. EL INDIVIDUO Y LAS TIC	20
2.3. EL PAPEL DE LAS TIC EN LA GLOBALIZACIÓN	23
2.3.1. Marco histórico de la globalización	24
2.3.2. Marco económico de la globalización	25
2.3.3. La globalización en la economía colombiana	28
2.4. ORGANISMOS MULTILATERALES QUE INCIDEN EN LAS TIC A NIVEL MUNDIAL	31
2.4.1. La Unión Internacional de Telecomunicaciones – (UIT)	32

2.4.2. La Organización Mundial del Comercio – (OMC)	35
3. CAPÍTULO 3. DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LAS TIC	39
3.1. DERECHO A LA INFORMACIÓN, LA COMUNICACIÓN Y A LA INTERNET	40
3.1.1. Derecho Humano a la comunicación y la información	40
3.1.2. El derecho a la Internet en el ciberespacio: ¿Cuarta generación de Derechos Humanos?	43
3.1.3. La “brecha digital”	46
4. CAPITULO 4. SERVICIO PÚBLICO DE COMUNICACIONES Y LAS TIC EN COLOMBIA	48
4.1. NOCIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO EN COLOMBIA	49
4.2. MARCO GENERAL CONSTITUCIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y LAS COMUNICACIONES	51
4.2.1. Modelo económico en la Constitución	51
4.2.2. Los Servicio Públicos en la Constitución del 91	52
4.2.3. El servicio público de las comunicaciones en Colombia a partir de la Constitución del 91	54
4.3. LAS TELECOMUNICACIONES EN COLOMBIA	56
4.3.1. Las telecomunicaciones antes de la Ley 142 de 1994	57
4.3.2. Las telecomunicaciones y los cambios de la Ley 142 de 1994	61
4.4. LA POLÍTICA PÚBLICA DE PRIVATIZACIÓN EN LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. – (ETB S.A. ESP)	64
4.5. LAS TIC COMO SERVICIO PÚBLICO DE COMUNICACIONES EN COLOMBIA	67
5. CAPITULO 5. RÉGIMEN POLÍTICO - JURÍDICO DE LAS TIC EN COLOMBIA	73
5.1. CONTEXTO Y ANTECEDENTES DE LA LEY DE TIC NUMERO 1341 DE 2009	73

5.1.1. Convergencia de las telecomunicaciones.	73
5.1.2. Contexto político y de regulación del sector	75
5.1.3. Trámite legislativo de la Ley 1341 de 2009	76
5.2. GENERALIDADES DE LA LEY DE TIC	79
5.2.1. Objeto de la Ley de TIC	79
5.2.2. El sector de las TIC	79
5.2.3. Principios orientadores	80
5.2.4. Vigencia y derogatorias	83
5.3. INSTITUCIONALIDAD DEL SECTOR DE TIC	83
5.3.1. El Ministerio de Tecnologías de la Información y Comunicación – MinTIC	85
5.3.2. La Comisión de Regulación de Comunicaciones – (CRC)	86
5.3.3. La Agencia Nacional del Espectro – (ANE).	86
5.3.4. El Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones	87
5.3.5. Régimen jurídico de los proveedores de TIC	88
5.4. LA POLÍTICA PÚBLICA DE SERVICIO AL USUARIO DE LAS TIC EN COLOMBIA	89
5.4.1. Nueva política de acceso/servicio universal de las TIC en Colombia	90
5.4.2. Régimen tarifario para el usuario en las TIC.	91
5.4.3. Régimen de protección al usuario para las TIC	92
6. CAPITULO 6. CONCLUSIONES	95
BIBLIOGRAFIA	100

INTRODUCCIÓN

En mundo está experimentando una revolución tecnológica de primer plano, centrado en torno a las Tecnologías de la información y la comunicación (en adelante TIC), con un nuevo paradigma tecnológico que representa una división histórica tan importante como la que se construyó en la revolución industrial; las telecomunicaciones son base material de esta revolución.

En Colombia las telecomunicaciones son considerados servicios públicos, sin embargo, con la expedición de la Ley 1341 de 2009 se creó una exclusión

respecto a las TIC en su integridad, al no ser consideradas tácitamente como servicio público esencial, esto obedece a los marcos regulatorios impuestos por los organismos multilaterales como el Banco Mundial (BM), la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Fondo Monetario Internacional (FMI) y la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), entre otros, para la implementación de la globalización bajo el modelo económico del neoliberalismo, con políticas de liberalización, privatización y desnacionalización de los monopolios estatales en telecomunicaciones.

Actualmente existen tres tendencias para la prestación del servicio público de las telecomunicaciones y las TIC, el cual es la de intervencionismo del sector, la desregularización y aquellas tendencias intermedias o mixtas (Matias, 2011; Guerra & Oviedo, 2010), en Colombia se ha adaptado al marco regulatorio y la política pública de TIC hacia las tendencias mixtas, pero con énfasis en las políticas de liberalización y privatización del sector.

El presente proyecto es un estudio socio jurídico de tipo descriptivo que pretende analizar la naturaleza socio jurídica de las TIC en Colombia a partir de la expedición de la Ley 1341 de 2009, con el propósito de iniciar la discusión académica y teórica respecto al papel de las TIC en la sociedad actual y su función social, para comprender su estructura y posibles implicaciones en el ciudadano/na en Colombia.

Se inició de lo simple a lo complejo, sin perder de vista el objetivo particular de identificar los aspectos sociológicos entorno de las TIC. Esta dinámica se basa en la organización del resultado de la investigación de seis capítulos.

En el capítulo primero se desarrolla el planteamiento del problema, los objetivos, su justificación y diseño metodológico es una investigación de carácter descriptivo con un enfoque socio jurídico.

En el segundo capítulo se inicia con la explicación de la formación del nuevo paradigma social de la “Sociedad de la Información y del conocimiento”, con el fin de explorar la naturaleza conceptual y sociológica de las TIC durante las dos últimas décadas.

En el tercer capítulo se desarrolla desde el marco axiológico, político y normativo de los Derechos Humanos y las implicaciones de las TIC y la internet en los derechos fundamentales de la comunicación y la información; acercándonos conceptualmente a un nuevo reto de interpretación de los Derechos Humanos en el ciberespacio, se propone la concepción de un nuevo derecho fundamental: el *Derecho de Acceso a las TIC*.

En el cuarto capítulo se describe el concepto de servicio público de las telecomunicaciones y las concepciones jurídicas en materia de TIC, se trata de establecer su naturaleza jurídica, como servicio público esencial o como una simple actividad económica en Colombia con sus ambigüedades normativas.

Y en el quinto capítulo se analiza el régimen jurídico especial de las TIC a partir de la expedición de la Ley 1341 de 2009, para identificar las características normativas de las TIC en Colombia.

En el capítulo sexto se exponen las recomendaciones y sugerencias de la investigación realizada.

Así las cosas, se pretende crear un conocimiento del derecho y sus formas de funcionamiento, con una actitud crítica y consiente frente a cuestiones tan importantes como el papel de las TIC en el mundo moderno, en la vida política y económica, con el propósito de aportar planteamientos teóricos para la academia, los estudiantes, profesores, juristas y la sociedad en general, promoviendo el principio de participación de la opinión pública.

1. CAPITULO I. EL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

1.1. PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

Las sociedades de todo el mundo están presentando una gran revolución de las tecnologías de la información, las cuales están contribuyendo a la reorganización del sistema capitalista componiendo un impacto directo al desarrollo económico, cultural y social del mundo y nuestro país; en el epicentro de dicha revolución están las Tecnologías de la Información y la Comunicación (en adelante TIC) que hoy se constituyen en un sector estratégico y convergente, de las cuales hacen parte la microelectrónica, la información (máquinas y software) y las telecomunicaciones (radio, televisión, teléfono y telefonía móvil, comunicaciones de datos y redes informáticas, como Internet) y la optoelectrónica; así como la ingeniería genética y su conjunto de desarrollos y aplicaciones (Castells, 1998).

Las TIC se han convertido en instrumento para promover el flujo de información a partir de la libertad de pensamiento, opinión, expresión y circulación de mensajes o contenidos. Para ello se requieren de las telecomunicaciones, que son la parte material de las TIC, tales como las plataformas, la infraestructura tecnológica, bandas de frecuencias, redes físicas, satelitales e híbridas; telefonía fija e inalámbrica y protocolo IP (Rodríguez, 2003).

Las TIC han permitido el avance de la globalización bajo la política de liberalización, privatización y desnacionalización de las telecomunicaciones a nivel mundial y nacional, estas se adecuan a la nueva economía global, la cual está planeada para funcionar en tiempo real a escala planetaria, donde los nuevos capitales pueden ir y venir en lapsos mínimos, creando transformaciones sociales, políticas, jurídicas e ideológicas (Robinson, 2011; Matias, 2011; Castells, 2010 y Guerra & Oviedo, 2010). Estos cambios sociales han sido patrocinados por los marcos regulatorios impuestos por los organismos multilaterales como el Banco Mundial (BM), la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Fondo Monetario Internacional (FMI) y la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) organismo principal en materia de TIC (Stiglitz, 2002).

En Colombia a partir de la Ley 1341 de 2009 o Ley de TIC¹ se dejó en cabeza del Ministerio de las TIC (MinTIC) la política pública de las TIC en el Estado colombiano; el Estado se convirtió en un regulador y garante de condiciones de competencia equitativa entre los particulares (extranjeros y nacionales) y no un garante de los derechos de los usuarios en el sector, este ha realizado la implementación de un marco regulador especial de libre competencia, conversión del servicio público de telecomunicaciones a estricta mercancía y la inversión extranjera del sector, adecuo del ordenamiento jurídico colombiano en el tema de telecomunicaciones integrando todo al nuevo sector de las TIC, respondiendo a las tendencias de aplicar los principios del derecho privado a los asuntos públicos.

La prestación de los servicios públicos de comunicaciones son una actividad socio económica fundamental, ligada a la materialización de los derechos sociales fundamentales, tales como el derecho a la comunicación, la información y la educación (Atehortúa, 2012), conforme a los artículos 20 y 69 de la Constitución Política de Colombia y la misma Ley de TIC. En Colombia, la provisión de redes y servicios de las telecomunicaciones son consideraras por la ley y la jurisprudencia como un servicio público esencial, sin embargo, a partir de esta ley se define a las TIC de manera netamente tecnológica (artículo 6)² y se realiza una referencia restrictiva respecto a la categoría de servicio público de las telecomunicaciones en lo referente a la telefonía fija, ya que realiza una excepción respecto a la aplicación del artículo 4 de la Ley 142 de 1994 (Régimen de los Servicios Públicos Domiciliarios), donde se mantiene la prohibición a la huelga en los servicios de telefonía y no les elimina la categoría de servicios públicos (Matias, 2011).

A partir de la Ley de TIC se generó una distinción entre el régimen de los servicios público domiciliarios y los de comunicaciones, en consecuencia, para los servicios de comunicaciones se

¹ La Ley de TIC en el artículo 1 establece el cómo su objeto determinar el “marco general para la formulación de las políticas públicas que regirán el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, su ordenamiento general, el régimen de competencia, la protección al usuario, así como lo concerniente a la cobertura, la calidad del servicio, la promoción de la inversión en el sector y el desarrollo de estas tecnologías, el uso eficiente de las redes y del espectro radioeléctrico, así como las potestades del Estado en relación con la planeación, la gestión, la administración adecuada y eficiente de los recursos, regulación, control y vigilancia del mismo y facilitando el libre acceso y sin discriminación de los habitantes del territorio nacional a la Sociedad de la Información.” (Ley 1341 de 2009.)

² La Ley de TIC se definen en el artículo 6 como “Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (en adelante TIC), son el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como: voz, datos, texto, vídeo e imágenes”.

creó un régimen jurídico especial y solo por excepción, en algunos de sus elementos le son aplicables al sector y las empresas el régimen de servicios públicos domiciliarios.

Con la actual revolución tecnológica de escala global y local, exige desafíos a nivel local-global para asegurar que todas las personas, en particular, las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos de las TIC y una apropiación de conocimiento de estas; dentro de los retos actuales es establecer una concepción jurídica, ética y moral del *Derecho Fundamental al Acceso a las TIC*, se debe propender la institucionalización y la garantía de este derecho, bajo el principio de soberanía, conforme a los recursos disponibles e iniciar una construcción colectiva y con los requerimientos para la satisfacción de las necesidades esenciales y calidad de vida para los ciudadanos/as, materializarse dicha función, contribuyendo al quehacer social de la comunicación e información dando base social al conocimiento.

El Estado colombiano debe promover una política pública de conectividad garantizando el acceso universal comunitario garantizando con las empresas estatales y privadas el acceso universal a las TIC en todo el territorio nacional no solo con fines rentísticos, sino con el principal objetivo de conseguir el mejoramiento en la calidad de vida de los ciudadanos/as colombianos, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano, materializando al Estado Social de Derecho de manera especial en el sector de las TIC.

El Problema de la investigación puede resumirse en la siguiente pregunta:

¿Cuál es la naturaleza socio jurídica de las Tecnologías de Información y la Comunicación (TIC) en Colombia a partir de la Ley 1341 de 2009?

1.2. HIPÓTESIS

Las TIC en Colombia tienen una tripe naturaleza socio jurídica, es un servicio público esencial de comunicaciones, es un derecho y una actividad económica. Es un servicio público ya que la Constitución Política de Colombia y su marco regulatorio tienen en su contenido y principios reglas aplicables a los servicios de comunicaciones y telecomunicaciones las cuales son parte integral y base material de las TIC. A su vez, las TIC son el medio que materializa el derecho a la información que garantiza el conocimiento y el derecho a las comunicaciones que garantiza el derecho al progreso. Y por último es una actividad económica, ya que la economía moderna se mueve con interconexiones electrónicas basadas en la internet, bajo la necesidad de aumentar la productividad y la competencia local-global en una sociedad interconectada en red.

1.3. JUSTIFICACIÓN

La investigación aquí propuesta, se justifica por su conveniencia, relevancia social, valor teórico y utilidad metodológica, siguiendo los criterios de Hernández Sampieri, Fernández Collado y Baptista Lucio (2010).

Su conveniencia está determinada por tratarse del estudio de un problema nacional e internacional de importancia y actualidad, estudia el presente de las TIC en Colombia.

Su relevancia social está relacionada con la defensa del papel del estado en la función social en materia de TIC. Su valor teórico está representado en la producción de nuevo conocimiento, en la comprensión, descripción y explicación de los procesos de sociales, económicos y jurídicos de las TIC en Colombia, de su impacto en y la materialización en los usuarios, y finalmente en la economía nacional y en bienestar de los colombianos. La utilidad metodológica se ubica en estudiar interdisciplinariamente un fenómeno actual de impacto económico social, y de

relacionar el mundo formal (jurídico-normativo) con el mundo material (económico, social, político, nacional e internacional).

1.4. OBJETIVOS

1.4.1. Objetivo general. Comprender, explicar, describir y analizar la naturaleza socio jurídica de las TIC en Colombia a partir de la expedición de la Ley 1341 de 2009, para relacionar el mundo formal de las instituciones jurídicas de las TIC y su impacto con la sociedad colombiana.

1.4.2. Objetivos específicos

1.4.2.1. Explicar la formación del nuevo paradigma social de la “Sociedad de la Información y del conocimiento”, con el fin de explorar la naturaleza conceptual y sociológica de las TIC durante las dos últimas décadas.

1.4.2.2. Describir el concepto de servicio público de las comunicaciones y las concepciones jurídicas en materia de TIC, para establecer su naturaleza jurídica como servicio público esencial en Colombia y el derecho de acceso a las TIC.

1.4.2.3. Analizar el régimen jurídico especial de las TIC a partir de la expedición de la Ley 1341 de 2009, para identificar las características normativas del sector de las TIC en Colombia.

1.5. DISEÑO METODOLÓGICO

1.5.1. Enfoque de la investigación. La investigación aquí propuesta se ubica en el campo socio jurídico e interdisciplinario, al tratarse del estudio que busca identificar la naturaleza sociológica

y jurídica de las TIC y sus manifestaciones en la normatividad colombiana y su expansión en las políticas pública del Estado colombiano.

En el aspecto sociológico se describe a la organización social moderna y al individuo, desde dos enfoques, uno general, en donde se toma como un abstracto a cualquier sujeto de la sociedad y se analizará la etapa evolutiva de lo socio-económico del cambio social, así mismo, se hará referencia a las etapas previas de la evolución social. En lo específico donde se le da ocupación dentro de un proceso social (López i Amat, 2010; López Durán, 2005), de estos sentidos, el más utilizado en esta investigación será el segundo.

1.5.2. Métodos. En lo metodológico se utilizara el método cualitativo. Dependiendo del objeto particular de estudio y de cada objetivo propuesto, se utilizara los métodos histórico y lógico para el objetivo 4.2.1., para el 4.2.2 se utilizará el descriptivo y para el 4.2.3 el de análisis y síntesis

1.5.3. Fuentes, técnicas e instrumentos de investigación. En la determinación la naturaleza sociológica de las TIC en Colombia, se recurrirá al análisis documental de los textos, ensayos e investigaciones de reconocidos autores extranjeros y nacionales, y fuentes gubernamentales que han analizado este fenómeno.

En el análisis de la noción del servicio público y régimen jurídico de las TIC, se recurrirá al análisis documental (libros, revistas, periódicos, informes, documentos públicos y privados, artículos) y observación en la empresa distrital en ETB S.A. ESP y Sintrateléfonos.

1.5.4. Tipo investigación. Se propone un tipo de investigación explicativa y descriptiva de la naturaleza socio jurídica de las TIC en Colombia, su materialización en los ciudadanos/as y en la calidad de vida de la población colombianos.

1.6. PARTICIPANTES DEL PROYECTO

La ejecución del presente proyecto de investigación, se realizó bajo la dirección de Sergio Roberto Matias Camargo Doctor en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas de la Universidad Externado de Colombia. Director del Grupo de Investigaciones Socio jurídicas, Categoría B y Editor de la revista Diálogos de Saberes, Categoría C de Colciencias.

Los investigadores quienes desarrollaron la monografía para obtención del título de Magister en Derecho Administrativo:

David Andrés Vargas Salazar. Abogado. Candidato a Magister de Derecho Administrativo, Universidad Libre. Coinvestigador del grupo Servicios Públicos, Estado y Sociedad del Grupo de Investigaciones Socio jurídicas, Categoría C Universidad Libre. Docente titular de la Dirección Nacional de Investigaciones de la Corporación Unificada Nacional de Educación Superior - CUN.

Jesús Alberto Lara Ospina. Abogado. Especialista en Derecho Administrativo y constitucional de la Universidad Católica de Colombia, en Derecho Procesal Penal de la Universidad Cooperativa. Candidato a Magister de Derecho Administrativo, Universidad Libre. Docente titular de la Facultad de Derecho de Espinal de la Universidad Cooperativa de Colombia.

2. CAPITULO II. EL NUEVO PARADIGMA SOCIAL EN TORNO A LAS TIC: “SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN Y EL CONOCIMIENTO”

El cambio social³ actual se constituye en una nueva revolución tecnológica y tiene como base material a las Tecnologías de la Información y Comunicación (en adelante TIC). El cambio tecnológico es, sin duda, una fuerza permanente de la historia que está influyendo en todas las esferas de la actividad humana, este fenómeno ha incidido en el nuevo paradigma social y está cambiando la estructura social actual de las principales instituciones económicas, políticas y sociales de nuestra época (Castells, 1998; Matias, 2011 y Medina, 2003).

Fue en la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI) celebrada en Ginebra el 10 al 12 diciembre de 2003, organizada por la Organización de Naciones Unidas (ONU), donde los jefes de estado y gobierno aprobaron un plan de acción con base en una nueva estructura social basada en principios netamente económicos, donde se propusieron establecer una nueva sociedad a nivel mundial llamada: “*Sociedad de la Información*”. Los líderes mundiales declararon:

(...) nuestro deseo y compromiso comunes de construir una Sociedad de la Información centrada en la persona, integradora y orientada al desarrollo, en que todos puedan crear, consultar, utilizar y compartir la información y el conocimiento, para que las personas, las comunidades y los pueblos puedan emplear plenamente sus posibilidades en la promoción de su desarrollo sostenible y en la mejora de su calidad de vida, sobre la base de los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y respetando plenamente y defendiendo la Declaración Universal de Derechos Humanos (Unión Internacional de Telecomunicaciones [UIT], sección A, párr. 1).

La ONU se trazó como propósito la construcción de un nuevo orden mundial y con ella sus agencias como la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), BANCO MUNDIAL (BM),

³ El cambio social son las “variaciones o modificaciones en cualquier aspecto de los procesos, pautas o formas sociales.(...) el cambio social puede ser progresivo o regresivo, permanente o temporal, planeado o sin planear, en una dirección o en varias direcciones, benéfico o perjudicial” (Pratt, 1966, p.30)

Fondo Monetario Internacional (FMI), Organización Mundial del Comercio (OMC), entre otras, dichas instituciones tienen la tarea de implementar y realizar proceso de medición, diagnóstico e implementación de la “Sociedad de la Información”, para conocer las estadísticas que manejan los países en cuanto a TIC, qué prácticas están llevando a cabo para obtenerlas y también generar políticas marco para la implementación del nuevo modelo de sociedad (UIT, sección B1, párr. 20).

En la actualidad se utilizan los términos "sociedad de la información" y "sociedad del conocimiento"⁴, sin existir una única significación aceptada de forma consensuada al respecto. En este contexto, podemos entender a la “sociedad de la información” como un proceso social⁵ que está estructurando una política e ideología globalizada, que se ha desarrollado de la mano del modelo económico neoliberal, cuya principal meta ha sido acelerar la instauración de un mercado mundial abierto y "auto regulado" (“Sociedad de la información/...”, 2005, 21 de abril).

En la última década, "sociedad de la información" es sin duda la expresión que se ha consagrado como el término hegemónico, no porque exprese necesariamente una claridad teórica, sino gracias al bautizo que recibió, en las políticas oficiales de los países más desarrollados y el acto que significó tener una Cumbre Mundial (CMSI) dedicada y adoptándola a una nueva estructura social. La noción de "sociedad del conocimiento" emergió hacia finales de los años 90, es empleada particularmente en medios académicos, como alternativa a "sociedad de la información" que algunos prefieren, buscado incorporar una concepción más integral, no ligado solamente a la dimensión económica (Jimenez & López, 2007).

El sociólogo Manuel Castells (1998), uno de los autores contemporáneos más fecundos, en su libro *La Era de la información* hace una distinción analítica respecto al término de “sociedad de la

⁴ Es necesario aclarar que no es lo mismo información que conocimiento. La información es algo externo, informe, rápidamente, acumulable, se puede automatizar; el conocimiento por el contrario, es algo interiorizado, estructurado, solo puede crecer lentamente, solo es humano y conduce a la acción.

⁵ El proceso social acá se utiliza como: “cualquier cambio o interacción social en la que un observador es capaz de estratificar, clasificándola, una cualidad o dirección al parecer constante; (...) consiste en cambio de estructura social (...) abstraídas en un momento dado en la multiplicidad espacio temporal” (Pratt, 1966,p.234)

información” y “sociedad informacional”, con una característica fundamental: este modelo de sociedad se originó y se ha desarrollado en el capitalismo, lo explica como:

El término sociedad de la información destaca el papel de esta última en la sociedad. Pero yo sostengo que la información, en su sentido más amplio, es decir como comunicación del conocimiento, ha sido fundamental en todas las sociedades. (...) En contraste, el término informacional indica el atributo de una forma específica de organización social en la que la generación, el procesamiento y la transmisión de la información se convierten en las fuentes fundamentales de la productividad y el poder, debido a las nuevas condiciones tecnológicas que surgen en este periodo histórico. Mi terminología trata de establecer un paralelo con la distinción entre industria e industrial (1998, p. 47).

Así mismo, identifica el cambio histórico actual como una “revolución de las tecnologías de la información” (1998, p. 31); llama a esta nueva estructura social la: *Sociedad Red*, la cual se basa en una lógica de interconexión informacional en donde está generando una nueva organización social, emprendida desde 1980 por un proceso de reestructuración capitalista que aceleraría, canalizaría y moldearía en nuevo paradigma social.

Se trata de una concepción extensa; dichos términos han pasado a formar parte, de forma progresiva, de un discurso político y económico que se ha convertido en hegemónico del neoliberalismo en el último cambio de siglo (López i Amat, 2010). Dentro de los debates actuales de la primera fase de la CMSI la visión del nuevo paradigma social, se encuentran en dos enfoques distintos: para el primero se habla de desarrollo y asigna a la tecnología un papel causal en el nuevo ordenamiento social, ubicándola como principal causa del desarrollo económico; para el segundo enfoque, se resalta el predominio de la información, la comunicación y el conocimiento en la economía y el conjunto de actividades humanas, ahora bien, en esta segunda perspectiva la tecnología no es un factor inerte, y su rumbo no es forzoso ya que el desarrollo tecnológico es orientado por un juego de intereses (“Sociedad de la información/...”, 2005, 21 de abril).

Cualquier definición que se dé al cambio social actual, ya sea del término “sociedad de la información” o “sociedad del conocimiento”, no puede ser una visión centrada en la tecnología como motor de la sociedad, sino, que debe reconocer a las diferentes sociedades humanas del

mundo, reconociendo la heterogeneidad y diversidad, cada sociedad son las que determinan su telesis social.

2.1. ¿QUÉ SON LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN - (TIC)?

Para establecer la naturaleza de las TIC debemos situarnos conceptualmente en el *que* y *él para qué* de las mismas. Se debe entender la racionalidad con la cual se usa los términos “técnica” y “tecnología”, en castellano se suelen utilizar como sinónimos. Miguel Ángel Quintanilla, en su texto Tecnología: un enfoque tecnológico, aclara los conceptos de la siguiente manera:

En la literatura especializada se tiende a reservar el término “técnica” para las técnicas artesanales pre científicas, y el de tecnológica para técnicas industrializadas vinculadas al conocimiento científico. Por otra parte, los filósofos, historiadores y sociólogos de la técnica se refieren con uno u otro termino tanto a los artefactos que son productos de un técnica o tecnología como los procesos o sistemas de acciones que dan lugar a esos productos, y sobre todo a los conocimientos especializados (en el caso de tecnologías) o no sistematizadas (en el caso de muchas técnicas artesanales) en la que se basan las relaciones técnicas. (1989, p.33)

Así mismo, se puede entender que la tecnología “es la combinación o totalidad de técnicas empleadas por un pueblo, en un periodo determinado, con el fin de lograr la adaptación a su medio biofísico” (Pratt, 1966, p.30), en sentido original la tecnología es a la técnica lo que la ciencia a la teoría; en si no es un cosa, es un acto netamente humano, de inteligencia humana ya que el sujeto es quien establece su uso, no la tecnología en sí misma.

La tecnología trasmite la información, como un acto de informar. Para ello se utiliza un lenguaje común al sujeto, conformado por signos, símbolo o señales comunes, donde se establece un canal común de de transmisión de estos datos, pero, estos datos solo significan algo cuando el sujeto como acción unilateral le interesa y establece un significado; el dato es el objeto formal de la información. En cuanto a la comunicación hay que entenderla como acción final, que por su significado y la intención de quien comunica se convierte en un mensaje, el que es utilizado para

poner en común algo entre dos sujetos para la alineación de una unidad, se trata de el entendimiento y la comprensión del mensaje por parte del emisor y receptor (López Jiménez, 2007).

La naturaleza de las TIC, la hemos desarrollado desde su principio y definición, aislando sus palabras y significados; el autor López Jiménez Daniel la define desde una óptica conceptual compleja como:

(...) aquella acción intelectual humana de condición aplicada, dedicada al mejoramiento de las técnicas de los sistemas de información y de la comunicación, para conformar una acción social buena: la organización. La organización humana requiere del establecimiento natural de técnicas de información y de comunicación para el funcionamiento de la misma. Estas técnicas se determinan a partir dos funciones que estructuran el sistema de información: la información que requiere la dirección para la organización de los procesos operativos en general, y la información que requiere cada uno de los trabajadores para el desarrollo de sus tareas y funciones; y del sistema de comunicación para la interrelación de ambos grupos de miembros. (2007, p. 76)

Ahora bien, cuando hablemos de TIC debemos situarnos en el contexto que asume el concepto dentro del escenario de un mundo interconectado e interdisciplinar, dado que el desarrollo de estas tecnologías son gracias a disciplinas como la electrónica, la informática, la microelectrónica, la telemática (redes informáticas) *fundamentada en las telecomunicaciones* y las ciencias sociales. Para el autor Rodríguez Medina Ernesto en su libro La revolución de las TIC, hace la siguiente apreciación entre Tecnología de la Información (TI) y Tecnología de las Comunicaciones (TC):

Las tecnológicas de la información, TI, son las destinadas a crear, diseñar y gestar “contenidos”, es decir, “mensajes”, ya sean estos textos, gráficos o datos. En este contexto son todos los procesos de producción de contenidos: prensa escrita, presan electrónica, procesos informáticos, producción multivisual etc.

Las tecnologías de las comunicaciones, TC, por su parte, son aquellas que constituyen la plataforma lógica y la infraestructura tecnológica y que permiten la canalización y transmisión de esos contenidos, a través de redes (canales) y aplicaciones de telecomunicaciones (telefonía, televisión, telemática...) (2011, p. 39).

Es importante resaltar que las telecomunicaciones son la plataforma física de las TIC y como parte integral de las mismas ocupan un lugar privilegiado para el desarrollo y progreso social. La UIT las define como “Toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos o informaciones de cualquier naturaleza por hilo, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos” (UIT, 2012, p. 2). Se basan en el transporte de información y mensajes a distancia a través de medios físicos basados en el cobre inicialmente y gracias al desarrollo de nuevas tecnologías: la fibra óptica, la transmisión por láser y ondas electromagnéticas que permiten la transmisión de paquetes digitales.

En Colombia con la Ley 1341 de 2009 o Ley de TIC “Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–” en su artículo sexto (6) las define como: “ (...) el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como voz, datos, texto, video e imágenes.”

Se debe desplegar el concepto de TIC, ampliando el reducido enfoque instrumental y economicista moderno, llama la atención como queda inmerso “las redes y medios” para transmitir la información, estas son la columna material de las TIC y se fundamentan en las telecomunicaciones. Desarrollar el concepto de TIC implica involucrar al individuo en factores como la ciencia, tecnología y sociedad para crear construcción contemporánea de saberes que realicen construcción de conocimiento.

Podríamos concluir que hoy las TIC se constituyen en un sector estratégico y convergente de Colombia y el mundo, de las cuales hacen parte la microelectrónica, la información (máquinas y software) y las telecomunicaciones (radio, televisión, teléfono y telefonía móvil, comunicaciones de datos y redes informáticas, como Internet) y la optoelectrónica; así como la ingeniería genética y su conjunto de desarrollos y aplicaciones (Castells, 1998), son precisamente las TIC las que están impactando con mayor significación la vida de la sociedad actual, a tal punto, que todas sus acciones, de alguna manera, tienen una relación directa con éstas.

Debemos entender que la sociedad es la que determina su propio rumbo, y no la tecnología determina el rumbo de la sociedad. La sociedad plasma la tecnología y el Estado es quien de acuerdo a las políticas establecidas las desarrolla o sofoca (Castells, 1998). La nueva sociedad de la información y/o conocimiento nos plantea el surgimiento de un sistema totalitario donde el individuo se convierte en una “cosa” que consume y recibe información pero que no “conoce”.

2.2. EL INDIVIDUO Y LAS TIC

El papel del lenguaje es definitivo en la vida en sociedad, no se puede plantear al individuo antes de la sociedad y la sociedad sin individuo y menos aún sin lenguaje. Habermas (1998) en su teoría de acción comunicativa caracteriza al lenguaje como un mecanismo de coordinación que le sirve al entendimiento del quehacer humano, le sirve al individuo para coordinar sus acciones determinando sus metas, cuando se actúa comunicativamente el individuo utiliza el lenguaje como un medio que transmite valores culturales y es portador de un consensó, generando la interacción humana de comunicación.

Las TIC se caracterizan por que generan la integración digitalizada e interconectada de las comunicaciones, transmiten los símbolos de manera virtual, transformando principalmente el espacio y tiempo en la vida humana, ya que se trabaja de una manera binaria (si/no), donde solo la presencia permite la comunicación y socialización del mensaje, se utiliza la internet como el eje de la comunicación global, constituido por medio de redes de los ordenadores. La comunicación se está difundiendo al conjunto de la sociedad, y a su vez la comunicación interpersonal adquiere mayor importancia en las nuevas formas sociales, esta es donde los emisores y receptores destinados son los sujetos de la comunicación, ya que el gran potencial económico y cultural en el campo de la información tiene la capacidad de realizar una integración vertical burocrática de los recursos y de los sujetos. Es importante que en la nueva manera de comunicarse se identifique quienes centralizan los mensajes enviados, sin embargo, la

internet permite una red de comunicación multimodal horizontal mediante al cual se están generando una descentralización de la información forjando una batalla cultural crucial para la estructuración de la nueva sociedad (Castells. 2010).

En este nuevo paradigma social actual la tecnología interactúa de forma funcional con los ámbitos culturales. Se pasa de una cultura del libro a una cultura de los medios de comunicación virtuales. La tendencia es generar que el individuo se "acomode" a los nuevos mecanismos de comunicación social por medio de las TIC. Los procesos sociales actuales son catapultados por las TIC y abarcan todas las expresiones culturales e institucionales, tales como: la familia, la religión y la educación; estas instituciones culturales cada vez utilizan más estas tecnologías para comunicarse e interrelacionarse.

El modelo estructurante de la sociedad actual tiene como sistema ideológico imperante: al neoliberalismo. De acuerdo a Umaña (2001) la ideología (cualesquiera que sea):

(...) cohesion a los individuos en sus roles, en sus funciones y en sus relaciones sociales. Está presente en las actitudes y en los juicios (verbigracia: cinismo, honestidad, resignación, rebeldía, etc.). Gobierna los comportamientos familiares, así como el resto de relaciones de los seres humanos entre sí. (2001, p. 32).

El investigador y jurista Sergio Matias (2011) establece que para la ideología neoliberal:

(...) el individuo, el libre desenvolvimiento de sus potencialidades, garantizados por la iniciativa privada, particular, es razón de ser del mercado, del Estado y de la sociedad. Los derechos sociales los vuelven patrimoniales, el ciudadano se convierte en un ciudadano "patrimonial", y sus derechos dependen de su capacidad de comprarlos en el mercado "libre". (2011, p. 40)

En este aspecto las afirmaciones de Marcuse (1969) sirven de complemento, él asevera que el modelo capitalista que se desarrolló durante el siglo XX generó que el hombre no se convirtiera en el catalizador del cambio social sino en un miembro social que fomenta la cohesión social de una manera dispareja a los valores, actitudes y comportamientos ideales, sobre todo a la aceptación de la nueva estratificación la cual es una consecuencia de la sociedad industrial

avanzada aduciendo que "la tecnología sirve para instituir formas de control social y de cohesión social más efectivas y más agradables" (1969, p.17).

En el proceso de cambio de la estructura social actual se identifica a las TIC como conector de las relaciones de poder, el cual se soporta en las redes tecnológicas, humanas, políticas económicas y culturales. Bauman en su obra *Modernidad líquida* habla sobre la situación actual de la sociedad y la define como "(...) una versión privatizada de la modernidad" (2000, p.13), se refiere al proceso por el cual el individuo tiene que integrarse a una sociedad cada vez más global, pero sin identidad fija, y sí maleable, voluble. La sociedad actual está en la era de las TIC, donde se observa la problemática de la identidad en la *modernidad líquida*. Si antes en el siglo XVIII la sociedad se caracterizaba por el sentido de pertenencia del individuo muy marcado entre los distintos estratos sociales, ahora con el auge de las redes sociales, las identidades, oscilan de acuerdo a la tendencia que marca el consumismo.

Sin embargo, esta identidad moldeable, nos hace cada vez más dependiente del otro y es ahí donde se encuentra la esperanza de crear condiciones de crecimiento en términos de humanidad, conciencia colectiva por el bien individual a partir del común en copla con la naturaleza (Bauman, 2010). Ha de desarrollarse con responsabilidad y conciencia social, basado en las costumbres (actitudes y comportamientos sociales) y sobre las ideas y representaciones sociales acorde a la nueva realidad (Umaña, 2001), siendo esta última la más difícil de modificar. La "libertad" de comunicación que permite la internet, debe tener la función de asegurar derechos fundamentales que garantizan respeto e integración de los seres humanos entre sí con condiciones de existencias dignas.

El conocimiento es el único mecanismo interno (subjetivo e individual) que debe ser resultado de la actividad científica, mediante la cual se capta la esencia y la estructura de la realidad. Es más fácil que una persona pueda modificar su forma de representarse al mundo, antes que cambie su forma habitual de vivir.

2.3. EL PAPEL DE LAS TIC EN LA GLOBALIZACIÓN

La disolución de la Unión Soviética, el surgimiento del capitalismo en sus territorios y en los de sus aliados de Europa Oriental y Central, la expansión del capitalismo a nivel mundial, particularmente del financiero y el desarrollo vertiginoso de la ciencia y de la tecnología, especialmente de las telecomunicaciones, han permitido una nueva ofensiva de este sistema económico social, en las condiciones de la liberación de mercado, del flujo libre de capitales, de la inversión extranjera directa y de las transnacionales, denominada “globalización” (Matias, 2011; Pulido, 2013 y Castells, 2008).

Las relaciones sociales y económicas en el mundo actual están cambiando y tienen como epicentro a las TIC que son la base material de las nuevas formas de producción, las cuales generan cambios en la hechura social y se organiza en torno a redes. La desaparición del estatismo y la predominación del capitalismo nos llevan a identificar que la mayoría del mundo esta reglada de manera uniforme. Como enuncia Castells, “La tecnología de la información ha sido la herramienta indispensable para la puesta en práctica efectiva de los procesos de reestructuración económica. (...) Esta lógica de redes transforma todos los ámbitos de la vida social y económica” (1998, p.15).

La TIC son agentes de desarrollo, que deben ser asegurados e implementados acordes a los problemas sociales complejos de la sociedad actual colombiana, generando una cultura digital para construcción colectiva de soluciones requeridas para la satisfacción de las necesidades esenciales y la calidad de vida para los ciudadanos/as.

La interrelación social actual es fundada en el conocimiento y la información, estos se han convertido recursos productivos vitales, formas principales de capital que estimulan o estancan el crecimiento económico de un país. El valor del conocimiento no reside en las tecnologías, ni en la producción sino en la utilización adecuada, eficiente, oportuna y productiva, para convertir al individuo en un ser con pensamiento reflexivo, crítico y racional.

2.3.1. *Marco histórico de la globalización.* En las últimas décadas del siglo XX se disolvió la Unión Soviética produciéndose el fin de la bipolaridad (Estados Unidos vs. Unión Soviética) emergente al fin de la Segunda Guerra Mundial y el surgimiento de un mundo unipolar, bajo la hegemonía de una sola superpotencia, los Estados Unidos, este “Nuevo Orden Mundial” basado sobre la Globalización ha determinado cambios en el orden jurídico y social colombiano, adecuados a las nuevas relaciones de poder internacionales (Matias, 2001).

El fenómeno de la globalización es definida por Stiglitz (2002) como “la integración más estrecha de los países y los pueblos del mundo, producida por la enorme reducción de costos de transporte y comunicación, y el dismantelamiento de las barreras artificiales a los flujos de bienes, servicios, capitales y conocimientos y (en menor grado) personas a través de fronteras”. (2002.p, 45)

Otra concepción de globalización la trae investigador socio jurídico Boaventura de Sousa Santos (2013) la cual la define como: “... el proceso por el cual una condición local o entidad dada tiene éxito en extender su influencia sobre el mundo y, al hacerlo desenvuelve la capacidad de designar como local de otra condición social rival o entidad.” (p.29-26). Se fundamenta en el capitalismo occidental, es un fenómeno multifacético el cual se fundamenta en el “principio del mercado, liberación del comercio, privatización de la economía, desregularización del capital financiero, precariedad de las relaciones de trabajo, degradación de la protección social, explotación irresponsable de los recursos naturales, especulación con productos alimenticios, y mercantilización global de la vida social y política” (p.30), solo existe una contradicción respecto a lo global, dado que realmente solo se está realizando de una imposición de un localismo dominante a otros, realmente no existe una globalización con respeto a la pertenencia cultural, sino a un proceso social que favorece modelos que atienden a necesidades de los modelos imperantes.

El capitalismo mundial comienza hace cinco siglos creando todo un sistema social, Robinson (2007) en su libro *Una Teoría sobre Globalización* identifica cuatro periodos durante estos cinco siglos, a saber:

- a. *El descubrimiento y conquista*. Se simboliza por la llegada de Colon a las Américas, nace allí el mercantilismo y la acumulación primitiva.
- b. *Capitalismo competitivo o clásico industrial*. Brota la burguesía como clase social, se caracteriza por su posición en las estructuras de producción y penetración en el poder local; así mismo nace los Estados-Nación modernos.
- c. *Capitalismo monopolístico*. La llamada "revolución industrial" modificó, en el último cuarto del siglo XIX, el desarrollo de nuevas tecnologías, como ciencias aplicadas, de innovaciones en cadena; como un proceso acumulativo de producción que creo bienes en masa activando el sistema de mercado mundial, así mismo, apareció la corporación financiera, este periodo va hasta aproximadamente la mitad del siglo XX.
- d. *Globalización*. Comienza a partir de la década de los setenta (y que estamos en las primeras fases), donde se destaca por la aparición y uso de la tecnología en todos los niveles de la sociedad, tales como el chip y la computación, se comienza a estructurar el capitalismo a partir de la información.

2.3.2. *Marco económico de la globalización*. Dado al objeto de estudio de esta monografía nos centraremos a partir de la segunda mitad del siglo XX, donde el aparato técnico de producción y distribución actúa como un sistema que determina los efectos sociales y políticos creando una desmaterialización de la economía.

La expansión capitalista se aceleró desde 1960, por la desintegración del sistema colonial, el ascenso de la inversión corporativa multinacional directa, la incursión de relaciones de mercado

del mundo, acelerada proletarización de las comunidades rurales y su penetración en regiones más remotas. La economía mundial pasa a ser una economía global, caracterizada por la incorporación de todos los países y pueblos al sistema capitalista, esto gracias a que la revolución tecnológica, sobre todo en las comunicaciones y la información, que permitió el surgimiento del capital transnacional, marcada por una política de nuevos modelos de formas organizacionales, los cuales incluyen la producción en pequeños lotes mediante la subcontratación y outsourcing (tercerización) con nuevas alianzas transnacionales (Robinson, 2007; Matias, 2011 y Bodemer, 2008).

Las formas de producción durante los últimos veinte años (20) ha sido un factor determinante para los procesos humanos de trabajo del capitalismo actual. En la globalización la producción mundial se presenta mediante nuevos modelos de acumulación de diferentes dimensiones, las TIC han creado flexibilidad y adaptabilidad en la reestructuración productiva, que es una producción global y una acumulación transnacional mediado con los Estados, estableciendo un compromiso de crear políticas gubernamentales para regular la competencia capitalista, y procesos culturales de integración global de la vida social.

En el libro Economía Política Mundial I. Las fuerzas estructurantes de Gonzales-Tablas (como cita Matias, 2001), la naturaleza de la revolución tecnológica nace a partir de la convergencia de las telecomunicaciones en la década de los años 80, donde se pasa del sistema análogo al sistema digital donde el eje central es la información y no la energía; se constituye en un ambiente adecuado, una evolución tecnológica donde las sociedades en su mayoría están bajo el modelo económico del capitalismo, a diferencia de las sociedades industriales donde muchas eran estatistas o socialistas.

La interacción de social de producción de la sociedad informacional, en sus elementos de trabajo y capital, ha sido diferente en distintos países y regiones, según la especificidad de su historia, cultura e instituciones Castells (1998) describe que surgieron una serie de reformas en términos generales a todos los países, tanto en las instituciones como en la gestión de las empresas, quienes trazaron cuatro objetivos:

Profundizar en la lógica capitalista de búsqueda de beneficios en las relaciones capital trabajo; Intensificar la productividad del trabajo y el capital; Globalizar la producción, circulación y mercados, aprovechando la oportunidad de condiciones más ventajosas para obtener beneficios en todas partes; Conseguir el apoyo estatal para el aumento de la productividad y competitividad de las economías nacionales, a menudo en detrimento de la protección social y el interés público (1998, p, 45).

El nuevo paradigma “tecnoeconómico” está creando una estructura social con un modo de desarrollo específico, estableciendo reglas de producción detalladas:

- a. El control privado de los medios de producción y su circulación y la maximización del beneficio.
- b. La comodificación⁶ o mercantilización de las relaciones sociales, basándose en la penetración intensiva en sistemas públicos y privados, tales como: salud, educación, servicios públicos, entre otros, con el único propósito que los inversionistas puedan obtener utilidad mediante la privatización de lo público (Robinson, 2011).

Para las industrias manufactureras del sector de TIC, los productos deben estar diseñados para cumplir la función de tratamiento de la información y las comunicaciones, incluidas la transmisión y la presentación, y deben utilizar el procesamiento electrónico para detectar, medir y/o registrar fenómenos físicos o para controlar un proceso físico. Para las industrias de servicios, los productos de esta industria deben estar diseñados para permitir la función de tratamiento de la información y las comunicaciones por medios electrónicos (Rodríguez, 2003).

En las empresas, estos sistemas apoyan las actividades de gestión, comercialización y producción, creando la interacción entre los diferentes agentes internos, y externos como los clientes, proveedores, empleados, accionistas, la sociedad civil, el gobierno, y los demás actores vinculados a la cadena productiva. A pesar de la importancia de la tecnología y la innovación en

⁶ Se entiende por comodificación al neologismo anglosajón en el cual se refiere al proceso de transformación de un bien o una idea en algo vendible.

la globalización capitalista, esta no es impulsada por un imperativo tecnológico, ya que la tecnología no es causal para el cambio social, sino una variable dependiente del marco económico mundial que busca una nueva estructura social (Castells, 2008; Robinson, 2011 y Mercuse, 1969).

Las empresas no son motivadas por la productividad sino por la rentabilidad y la competitividad, son los factores realmente determinantes para la economía global, que debe trabajar como unidad en tiempo real y escala planetaria gracias a las TIC, donde se organiza alrededor de centros de mando y control, capaces de incluir las finanzas, seguros, servicio legales, mercadotecnia, la innovación científica, entre muchos más, reduciéndolos a la creación de conocimiento y flujos de información sostenidos con redes de cooperación institucionales (Castells, 1998 y Robinson, 2011).

2.3.3. *La globalización en la economía colombiana.* Colombia no ha sido ajena al fenómeno de la globalización, durante la primera década del siglo XXI se ha consolidado el modelo económico neoliberal. Las principales políticas económicas han sido implementadas por la administración de Andrés Pastrana en los últimos años del siglo XX y los gobiernos de Uribe Vélez entre 2002 y 2010, continuada por el presente Juan Manuel Santos entre 2010 y 2014.

La principal característica es la dependencia al mercado internacional. Las políticas marco han sido alentadas por el FMI, la OMC y el BM con el propósito de que los Estados realicen reformas estructurales (Stiglitz, 2002).

La principal política “sugerida” y posteriormente establecida fue la *confianza inversionista*, donde sus campos principales de aplicación son la especulación bursátil y bancaria (libre flujo de capitales), el libre comercio y la explotación primaria de los recursos naturales (Matias, 2011 y Suárez, 2010).

Aurelio Suarez (2010) enumera los principales documentos de la estrategia sobre la política económica “recomendada” fueron⁷:

- El Plan Colombia
- El Acuerdo Extendido con el FMI (1999-2002)
- El Acuerdo Stand-By con el FMI (2003-2004)
- El Acuerdo Stand-By con el FMI (2005-2006)
- Los documentos de Banco Mundial sobre Colombia en 2006: el país de TLC

Los acuerdos llegados con estos organismos concluye Suarez (2010), se enfocaron a:

(...) crear condiciones de política económica para asegurar el elemento central del plan económico, el capital extranjero, gozara de plenas garantías, sin cortapisas, tanto en la inversión sin requisito alguno de desempeño, como el pago cumplido y horado de la deuda, y en la remisión de utilidades. Visto de este modo, de la irada de estos acuerdo se puede inferir que el neo liberalismo no es siquiera un modelo económico sino, a lo sumo, la sincronización de componentes de política económica, fiscal, monetaria y cambiaria, para controlar los factores de “riesgo país” que hace que disminuya la “cobardía” del capital (2010.p.70).

Así mismo, Suarez (2001) hace un estudio detallado sobre la nueva legislación del Estado colombiano sobre legislación económica que afecto diferentes ámbitos de la sociedad colombiana, entre las novedades se puede establecer:

1. *La inversión extranjera*. fue legislada desde el seno de la constitución con el acto legislativo 01 de 1999, que modificó el artículo 58 de la constitución, que admitía la expropiación sin que hubiera “lugar al pago de indemnización”. Pero fue con el decreto 2080 de 2000, conocido como el régimen General de Inversiones de Capital del exterior en Colombia y de Capital Colombiano en el exterior, en donde se prohíbe imponer discriminación alguna al capital extranjero. A partir de la Ley 1111 del 27 de diciembre

⁷ Debido a que esta monografía es específica sobre TIC no ahondaremos sobre los documentos antes mencionados.

de 2006, se dio la extinción del impuesto del 7% para las remesas que por todo concepto los inversionistas enviaran al exterior.

2. *Seguridad Jurídica.* La Ley 963 de 2005, llamada como Ley de Estabilidad Jurídica para los inversionistas en Colombia estableció en su artículo 1 sobre los *CONTRATOS DE ESTABILIDAD JURÍDICA* que:

“el Estado garantiza a los inversionistas que los suscriban, que si durante su vigencia se modifica en forma adversa a estos alguna de las normas que haya sido identificada en los contratos como determinante de la inversión, los inversionistas tendrán derecho a que se les continúen aplicando dichas normas por el término de duración del contrato respectivo.”

3. *Régimen de regalías, explotación y explotación de hidrocarburos y minería.* Fueron la Ley 685 de 2001 y la Ley 756 de 2002 las cuales dieron plenas garantías a las compañías mineras multinacionales para entrar a saco sobre los bienes naturales más importantes en el mundo desarrollado, tales como fuentes de energía o como materias primas.
4. *Reforma Laboral.* Bajo la llamada flexibilización laboral fue aprobada la Ley 789 de 2002, donde el marco general fue la reducción de indemnizaciones por despido injusto, desaparición de recargos por festivos y dominicales, prolongación de la jornada ordinaria de trabajo, precarización del contrato de aprendizaje con un 75% smlmv, entre otras.
5. *Los Tratados de Libre Comercio (TLC).* Es la fase superior de la política de confianza inversionista, ya que será “elevado a la categoría de tratado internacional, irreversible y obligatorio y controlado por comités supranacionales, dentro de una nueva juridicidad: la de la justicia privada del arbitraje, que pasara por encima de las constituciones y la soberanía” (Suarez, 2010, p. 102).

De lo anterior podemos concluir que la globalización con su modelo económico neoliberal tiene impacto en todos los órdenes de la vida nacional, tanto en la institucionalidad como en la

legislación económica. Las TIC no han sido ajenas a estas “sugerencias” de los organismos multilaterales. Donde la ventaja esta para el más fuerte y, a la vez, una cerca para el más débil.

A pesar de la hegemonía del modelo neoliberal implantado por el Consenso de Washington y de las teorías de dependencia, se podría decir que podrían generarse estrategias para la superación de “subdesarrollo” estableciendo políticas de desarrollo innovadoras, propias y soberanas que nos dirijan hacia un nuevo pragmatismo en América latina en especial Colombia, con una nueva corriente llamada “nuevo Cepalismo” para América Latina que el autor Bodemer (2008) fundamenta en el:

(...) neo-estructuralismo y parte de la idea de que las formulas maniqueas de la importación substitutiva *versus* la orientación a la exportación, la planificación estatal *versus* la libertad del mercado y la promoción agraria *versus* la promoción industrial constituyen dicotomías falsas.(...) en América Latina sólo será posible lograr un desarrollo económico consolidado y sustentable a través del aumento de la productividad, el cual, por su parte, no puede asegurarse sólo con base en el desarrollo tecnológico y el capital, sino que tiene como prerequisite fundamental el equilibrio social (2008, p. 28).

Para ello se requiere que el Estado legitimado y fuerte que tenga una regulación con justicia social creando políticas de mercado interno y reformas sociales, en sectores como el agrario, aumento de salarios y mejoramiento de los servicios públicos (domiciliarios y no domiciliarios) como la salud, educación y el sector de las TIC.

2.4. ORGANISMOS MULTILATERALES QUE INCIDEN EN LAS TIC A NIVEL MUNDIAL

Los modelos de política pública para las TIC son establecidos principalmente por los organismos multilaterales⁸. El principal organismo para las TIC es la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) la cual hace parte de la ONU y se coadyuva con el Banco Mundial

⁸ Los Organismos Multilaterales son instituciones sin ánimo de lucro cuyo capital social está constituido por las aportaciones de diversos gobiernos y cuya actuación está vinculada con acciones multilaterales así como en estados individuales.

(BM), Fondo Monetario Internacional (FMI), Organización Internacional del Comercio (OMC), dentro de la ideología de la globalización (Stiglitz, 2011).

La región de América Latina y el Caribe está participando, a través de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe de las Naciones Unidas (CEPAL), para ello, crea el Observatorio para la Sociedad de la Información en América Latina y el Caribe (OSILAC) en la cual participan el Instituto para la Conectividad en las Américas (ICA) y el Centro Internacional de Investigación para el Desarrollo, de Canadá (CIID-IDRC) (UIT, 2012).

La política general es hacer del Estado un regulador y garante de condiciones de competencia equitativa entre los particulares y no un jugador preponderante en el sector de las TIC. La implementación de un marco regulador especial y la liberalización del sector en el último decenio han generado cambios en el mercado y legislación colombiana (Rodríguez, 2005 y Matias, 2011).

2.4.1. *La Unión Internacional de Telecomunicaciones – (UIT)*. Para el sector de las TIC, el organismo internacional que dirige es la UIT (Unión Internacional de Telecomunicaciones) que actúa como organismo especializado de las Naciones Unidas. Su marco de acción los divide en tres sectores a decir: radiocomunicaciones, normalización y desarrollo para las TIC. Es una organización mundial basada en la asociación público-privada, la UIT cuenta en la actualidad con 193 países miembros y más de 700 entidades del sector privado e instituciones académicas. La UIT tiene su Sede en Ginebra (Suiza), y cuenta con 12 oficinas regionales y de zona en todo el mundo (UIT, 2012).

La UIT se sitúa en el mismo centro del sector de las TIC, obteniendo acuerdos respecto de las tecnologías, los servicios y la atribución de recursos globales tales como el espectro de radiofrecuencias y las posiciones orbitales de los satélites, a fin de crear un sistema permanente de comunicación global (UIT, 2012).

Sus tendencias son globalizadoras, liberalizadoras y privatizadoras. En su visión actual utilizan a las TIC como refuerzo para:

(...) organizar y a controlar los servicios de emergencia, el abastecimiento de agua, las redes eléctricas y las cadenas de distribución de alimentos. Se utilizan como soporte para la atención médica, la enseñanza, los servicios públicos, los mercados financieros, las redes de transporte y la gestión medioambiental (UIT, 2012, párr.3).

Su objetivo principal es la consolidación de la “sociedad de la información”. Las partes interesadas son los gobiernos y el sector privado, quienes deben financiar la infraestructura de las TIC. Plantea que el sector público no debe intervenir bajo el viejo modelo de intervención monopólica, sino, solo cuando sea conveniente, ya que donde no sea rentable la inversión privada el Estado debe dirigir sus inversiones y recursos para la infraestructura TIC en zonas, regiones y poblaciones marginadas, sin embargo, este debe propender por que el principio de liberalización se materialice mediante la creación de regímenes que garanticen el principio de libre competencia entre proveedores en estas zonas (Matias, 2011, p. 52-59).

El papel global de la UIT es fomentar la globalización del sistema económico promovido por la OMC, FMI y BM mediante la localización de instituciones de gestión y representación, que aúnen “democracia participativa” y descentralización administrativa de los Estados. Lleva consigo una clara política neoliberal, se puede evidenciar que el desarrollo de Internet está ahora esencialmente orientado por el mercado y se ve impulsado básicamente por iniciativas privadas y gubernamentales (UIT, 2012).

Los principales actores en la UIT son el sector público y privado de las TIC, de “los Estados y de las industrias de las comunicaciones y las tecnologías de la información, de los mayores fabricantes y empresas de explotación del mundo y de los pequeños innovadores que trabajan en nuevos campos como red IP” (Matias, 2011,p.58), se exalta la importancia de la inversión extranjera en el sector, donde los principales actores de la “sociedad de la Información “ son el Estado y el mercado, este último se fundamenta en la libertad económica y se somete al Estado solo para la corrección de fallas.

Se plantea buscar un entorno propicio nacional e internacional para la promoción de la inversión extranjera, con la normalización estableciendo un marco jurídico mundial⁹ para las telecomunicaciones internacionales, así como de la estructura de la Unión y sus actividades.

Colombia hace su incorporación en el ordenamiento jurídico por medio de la Ley 252 de 1995, “Por la cual aprueban la "Constitución de la Unión Internacional de Telecomunicaciones", el "Convenio de la Unión Internacional de Telecomunicaciones", es el Protocolo Facultativo sobre la solución obligatoria de controversias relacionadas con la constitución de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, el "Convenio de la Unión Internacional de Telecomunicaciones" y los Reglamentos Administrativos, adoptados en Ginebra el 22 de diciembre de 1992 “. Dicha Ley fue declarada exequible en la Sentencia de la Corte Constitucional C- 382 de 1996 donde la Corte se refirió con especial énfasis:

(...) a los artículos 34, 35 y 36, pertenecientes a la Constitución de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, (...) dispone el Tratado Internacional que los Miembros se reservan el derecho a detener la transmisión de todo telegrama privado que pueda parecer peligroso para la seguridad del Estado o contrario a sus Leyes, al orden público o a las buenas costumbres, a condición de notificar inmediatamente a la oficina de origen la detención del telegrama o de parte del mismo, a no ser que tal notificación se juzgue peligrosa para la seguridad del Estado.

Los Miembros, según la norma, se reservan también el derecho a interrumpir otras telecomunicaciones privadas que puedan parecer peligrosas para la seguridad del Estado o contrarias a sus Leyes, al orden público o a las buenas costumbres.

La amplitud y vaguedad de las facultades que por esta cláusula se confieren a las autoridades públicas y su carácter altamente restrictivo de las libertades la hacen del todo inaceptable por parte de Colombia frente a la Constitución Política, cuyo sentido democrático es proclamado desde el Preámbulo e inspira toda su preceptiva.

⁹ En Colombia, en mejor ejemplo es la Ley 1341 de 2009 la cual analizaremos en el numeral 7.4 de esta monografía.

Es evidente que, si por el Tratado el Gobierno de Colombia se comprometiera a hacer uso de esa atribución para afectar a sus gobernados con las indicadas restricciones, la inconstitucionalidad aparecería mucho más de bulto.

(...) En efecto, en cuanto se refiere a las autoridades no judiciales de Colombia, les está vedado de manera perentoria hacer uso de las facultades contempladas en el artículo, pues, si así procedieran, quebrantarían con sus actos el 15 de la Constitución, a cuyo tenor, "la correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables" y "sólo pueden ser interceptadas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la Ley".

(...) Por otra parte, *no es posible que las autoridades colombianas, ni administrativas ni judiciales, ejerzan en el orden interno las mencionadas facultades para interceptar o interrumpir comunicaciones de particulares con base en razones de Estado como las previstas, pues ello vulnera la inviolabilidad de la correspondencia e implica notorio abuso de quien ejerce el poder público.*

-En cambio, colide con la Carta Política de Colombia el artículo 36 de la Constitución de la UIT, según el cual los Miembros no aceptan responsabilidad alguna en relación con los usuarios de los servicios internacionales de telecomunicaciones, especialmente en lo que concierne a las reclamaciones por daños y perjuicios.

(...) Siendo el Estado el que, de conformidad con el artículo 75 de la Carta, tiene a su cargo la gestión y el control del espectro electromagnético, utilizado para las telecomunicaciones, no puede evadir tal responsabilidad por la vía de un tratado público, menos si, como acontece con la cláusula sometida a examen, ella queda excluida de una manera absoluta, dejando en total desprotección a los usuarios perjudicados.

Así las cosas, la Corte dejó claro la primacía de derechos fundamentales como la libertad e intimidad y de la comunicación. Así mismo, no exonera al estado de su responsabilidad conforme al artículo 90 de la Constitución Política del 91.

2.4.2. *La Organización Mundial del Comercio – (OMC).* La Organización Internacional del Comercio (OMC) se define a ella misma como la “la única organización internacional que se ocupa de las normas que rigen el comercio entre los países” (Organización Mundial del Comercio, [OMC], 2013, Párr.1). Ha establecido lineamientos comerciales para el sector de TIC, entre ellos establece por medio del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, sus Anexos

y Decisiones sobre Telecomunicaciones, los instrumentos jurídicos y políticos para su adecuación a las nuevas corrientes mundiales de la expansión capitalista.

El sistema de normas de la OMC, se constituye en un ordenamiento jurídico mundial de obligatoria aplicación, de carácter supranacional y rígido, que predomina sobre los ordenamientos jurídicos nacionales, empezando por sus Constituciones Políticas. Es el ejemplo más representativo de la “globalización” del derecho, en los términos de la liberalización, de la desregulación y de la privatización de las empresas del Estado y de los servicios públicos, de la internacionalización de la economía, es decir, desde los principios del neoliberalismo, del cual la OMC se ha convertido en una organización mundial promotora (Matias, 2011 y Robinson, 2011)

El 15 de abril de 1997, en Ginebra (Suiza) sede de la OMC fue suscrito por sus Miembros el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS). En cuanto a su Alcance y definición el Acuerdo se aplica a las medidas adoptadas por los Miembros que afecten al comercio de servicios, entendiendo por éstos, “todo servicio de cualquier sector, excepto los servicios suministrados en ejercicio de facultades gubernamentales” que, “significa todo servicio que no se suministre en condiciones comerciales ni en competencia con uno o varios proveedores de servicios.” (OMC, 2013, p.3).

Las telecomunicaciones que como soporte material y parte integral de las TIC, ocupan un lugar privilegiado de este Acuerdo y además de sus normas generales, se han suscrito e incluido en él, dos Anexos y una Decisión, relacionadas con la liberalización del sector:

a. Anexo sobre Telecomunicaciones. Trata de las medidas que afectan al acceso a las redes y servicios públicos de telecomunicaciones y a la utilización de los mismos. El Anexo empieza por determinar sus Objetivos, reconociendo las características específicas del sector de los servicios de telecomunicaciones y, en particular, su doble función como sector independiente de actividad económica y medio fundamental de transporte de otras actividades económicas. Continúa precisando que, los Miembros, con el fin de desarrollar las disposiciones del Acuerdo en lo que se refiere a las medidas que afecten al acceso a las redes y servicios públicos de transporte de

telecomunicaciones, y a la utilización de los mismos, convienen en el Anexo. Se trata de levantar las medidas que afectan el acceso a las redes y servicios públicos de transporte de telecomunicaciones y su utilización por parte de los oligopolios transnacionales como su preocupación central.

b. Anexo relativo a las negociaciones sobre Telecomunicaciones Básicas. Trata sobre las fechas y los términos de aplicación del Artículo II y el Anexo sobre Exenciones de las Obligaciones del Artículo II, incluida la prescripción de enumerar en el Anexo toda medida incompatible con el trato de la nación más favorecida que mantenga un Miembro. También, sobre la determinación de que el párrafo 1º no será aplicable a ningún compromiso específico sobre telecomunicaciones básicas que esté consignado en la Lista de un Miembro.

c. Decisión relativa a las negociaciones sobre Telecomunicaciones Básicas. Sobre esta Decisión, los Ministros deciden lo siguiente:

- i. Se celebrarán, con carácter voluntario, negociaciones encaminadas a la liberalización progresiva del comercio de redes y servicios de transporte de telecomunicaciones (denominados en adelante “telecomunicaciones básicas”) en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios.
- ii. Sin perjuicio de su resultado, las negociaciones tendrán un alcance general y de ellas no estará excluida *a priori* ninguna de las telecomunicaciones básicas. Se trata de expresar la voluntad política de los firmantes del Acuerdo y de su Anexo, de adelantar las negociaciones convenidas para lograr la liberalización progresiva del comercio de redes y servicios de transporte de telecomunicaciones (OMC, 2013).

El modelo económico de uso y gestión del espacio radioeléctrico y las políticas del Gobierno en este sector es evidente: se propone la creación de políticas públicas elaboradas por lineamientos internacionales y ejecutas por el Estado miembro.

Se establece un modelo de uso y gestión del espectro radioeléctrico, fundamentados en el libre mercado, en la libre competencia, en la libertad de precios, en la eliminación de los subsidios a favor de los sectores medios y populares, en todo tipo de estímulos a la inversión privada, denominada por el Gobierno de Álvaro Uribe “confianza inversionista”.

El ordenamiento jurídico de derecho público, se reemplaza por el de derecho privado y la jurisdicción especializada o contenciosa administrativa, se reemplaza por la ordinaria, (civil o comercial) con predominio de criterios privatistas y de rentabilidad financiera, cada día más alejados de la función social del Estado y de la propiedad y más adecuados a la lógica del mercado libre, en una economía y un derecho globalizados (Matias, 2011).

3. CAPITULO III. EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LAS TIC

Los de Derecho Humanos son valores, ideales y condiciones, moral, política y jurídicamente exigibles para el logro del bienestar. La exigibilidad de los derechos implica responsabilidades Estatales, gubernamentales e institucionales, pero también en muchos casos ciudadana.

Los Derechos Humanos se consolidan a partir del surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), como resultado de la terminación de la II Guerra Mundial. La conferencia de San Francisco, reunida el 25 de abril hasta el 26 de junio de 1945, aprueba la Carta de Naciones Unidas que, como es sabido entro a regir el 24 de octubre de 1945; allí la comunidad internacional en una ideología de compromiso entre dos modos de producción dominantes, a escala mundial: el capitalista y el socialista (Umaña, 2004), se comprometieron a no permitir más atrocidades como las sucedidas en ese conflicto y a luchar por el ideal de paz universal. Los líderes del mundo decidieron complementar la Carta de las Naciones Unidas con una hoja de ruta para garantizar los derechos de todas las personas en cualquier lugar y en todo momento; fue en 1948 donde la ONU en su resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General, reunida en París, aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 2012).

La capacidad de intercambiar información y comunicarse libremente utilizando internet es vital para la realización de los Derechos Humanos. En el caso de las TIC se ubicarían en el marco de los derechos a la información, la comunicación y el ciberespacio¹⁰, incluye temas como libertad de expresión, acceso a la información, intimidad, privacidad, discriminación, igualdad de género, propiedad intelectual, participación política y libertad de reunión y asociación, como

¹⁰ El autor Aguirre Romero, define al Ciberespacio como “un espacio virtual de interacción, es decir, básicamente como un espacio-sistema relacional. A diferencia de otros tipos de espacios, que pueden ser utilizados para distintas funciones, pero que tienen una naturaleza física primaria, el Ciberespacio surge directamente como un espacio relacional, Dos personas pueden encontrarse en un lugar y comenzar allí algún tipo de relación, pero ese espacio estaba ahí antes y seguirá después de que esa relación termine. El Ciberespacio existe solamente como espacio relacional; su realidad se construye a través del intercambio de información; es decir, es *espacio* y es *medio*. Una red sin interacción entre sus miembros deja de ser una red; la red existe porque existen relaciones entre sus integrantes.” (Aguirre Romero, 2001)

también formación y capacitación para activistas de Derechos Humanos sobre el mejor uso de las TIC en su trabajo (Del Río Sánchez, 2009).

El concepto de Derechos Humanos es dinámico y está históricamente establecido y por lo tanto abierto a continuas interpretaciones. El desarrollo de los Derechos Humanos hay que enmarcarlo en su vertiente comunicativa que le sirve al entendimiento del quehacer humano, trascendiendo así la perspectiva de determinismo tecnológico o netamente economicista, debe existir una visión contra-hegemónica, permitiendo la diversidad cultural de lo local-global (Santos, 2013).

3.1. DERECHO DE LA COMUNICACIÓN, LA INFORMACIÓN Y LA INTERNET.

La sociedad de la información y del conocimiento tiene potencial tanto para promover los Derechos Humanos en todo el mundo como para amenazarlos. El acceso fluido a las nuevas tecnologías de comunicación deben ser para el desarrollo y el cambio social, en los derechos a la comunicación, la información, y el ciberespacio (Asociación para el Progreso de las Comunicaciones [APC], 2006).

3.1.1. *Derecho Humano a la comunicación y la información.* La comunicación es un derecho fundamental del ser humano, y como tal se rige por las mismas concepciones de los que han sido considerados derechos tradicionalmente, como a la vida, la salud y la educación.

El artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala que “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”. De este modo fue incorporada inicialmente en la legislación internacional sobre Derechos Humanos la libertad de expresión. Pero es preciso remarcar que no se trata de un derecho individual ni abstracto, sino que en su

ejercicio concreto intervienen las industrias de la información y la comunicación y está implicada la sociedad en su conjunto.

Hoy estamos con un enfoque economicista de las TIC que “olvida” su dimensión comunicativa centrándose únicamente en los aspectos tecnológicos, o cuando más, en el valor de la información, como si esta por si misma produjera conocimiento o bien como si información y comunicación fueran la misma cosa.

El derecho a la Comunicación hace defensa de la información, como un bien público de la humanidad. La concentración monopólica de los mercados de la información y la comunicación (de manera más atenuada de lo privado) hace necesario se avance en una concepción más ajustada de este derecho, con el objetivo de asegurar su ejercicio por parte de todos los ciudadanos/as. Su ejercicio pleno se debe hacer con el compromiso del Estado, garantizando los mecanismos e instrumentos del derecho interno y de la legislación internacional tanto del sistema de Naciones Unidas como del Interamericano para exigir que se pueda ejercer el derecho a la comunicación en nuestro país.

Las características de transparencia, horizontalidad, interactividad y su potencialidad para democratizar la información, la comunicación y el conocimiento atribuidas a las TIC, han dado lugar a un discurso dominante aislado del contexto y organización social en que estas se desarrollan, se ha establecido una relación causal casi directa entre el uso de las TIC que dan acceso a una gran masa de información y el acceso al conocimiento (Del Río Sánchez, 2009).

En la CMSI, fueron introducidas algunas referencias al respecto, pero los textos finales de la CMSI no tratan sobre lo sustancial de los derechos ni se ocupan del potencial de las TIC para equilibrar derechos y responsabilidades entre ciudadanos/as, gobiernos y sectores privados (UIT, 2012).

Eduardo Umaña Luna (2004) resalta la importancia de la comunicación en el derecho de libertad de opinión, aduciendo dos características importantes para la materialización de dicho derecho:

primero el poder del “yo” a opinar, ya sea escribiendo, dialogando, transmitiendo o enseñando; y segundo difundiendo la opinión por medio de libros, cátedra, radio prensa, televisión y actualmente por medio de la internet (blog, redes sociales, entre otros). Así mismo, este autor aduce que la libertad de expresión es consecuencia de la opinión del hombre, el cual se comunica por medio del lenguaje, para difundir juicios y conceptos como forma de expresión (p. 25).

Los medios de comunicación tienen una creciente importancia de transcendencia social. El derecho de expresión y opinión se fundamenta en la necesidad de dar a conocer a otro u otros lo que debe ser examinado para su aceptación, rechazo o indiferencia, por medio de la crítica racionalizada (Umaña, 2004). Es de máxima importancia determinar cuáles son el conjunto de ideología(s) se está expandiendo en los medios de comunicación (como los principales orientadores o desorientadores de la opinión pública) que existen en la sociedad mundial y colombiana, así como su propiedad, destinación y uso (Castells,2010).

Los Derechos Humanos, cada una con sus luces y sus sombras, ha dado pié a lo que se llama las generaciones de los Derechos Humanos:

- a. La primera generación: Fueron aceptados durante los siglos XVIII y XIX, fundando los derechos civiles y políticos, defendiendo el valor axiológico de la libertad, para limitar la acción del poder del Estado y garantizar la participación política de los ciudadanos.
- b. La segunda generación: Fueron aceptados durante los siglos XIX y XX, estableciendo los derechos económicos, sociales y culturales cuyo valor axiológico es el de la igualdad para garantizar unas condiciones de vida dignas para todos.
- c. La tercera generación: Fueron aceptados durante los siglos XX y XIX, los derechos instituidos fueron los justicia, paz y solidaridad donde el valor principal es la solidaridad., para promover relaciones pacíficas y constructivas.

Estos Derechos Humanos parten de una triple consideración: moral, jurídica y política. Siendo la consideración moral la sostenedora de las otras dos, en la medida en la que entendemos los Derechos Humanos como exigencias o valores morales. La propia introducción de los Derechos Humanos en el contexto de las transformaciones económicas, en los cambios derivados de los desarrollos científico, tecnológicos, socioculturales y en las nuevas concreciones de las aspiraciones de los individuos y de los pueblos, exigen nuevas aproximaciones a la manera de interpretar el desarrollo de los mismos (Matinez, 2013).

El *Derecho al Acceso a las TIC* de los colombianos debe ser garantizado por el Estado, ya sean prestados por particulares o empresas de carácter público. En Colombia la Ley 1341 de 2009, establece en el artículo 2 numeral 7, el derecho a las comunicaciones, la información y la educación y los servicios básicos de las TIC. Está dirigido a que se deben generar los medios adecuados para que el Estado a través de las Tecnologías de la Información y la Comunicación pueda garantizar los siguientes derechos: libertad de expresión que materializa la disfunción del pensamiento y opiniones, el de informar y recibir información veraz e imparcial, la educación y el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura; así mismo en desarrollo del derecho a la igualdad de oportunidades y a una vida digna, el Estado deberá establecer programas enfocados a las poblaciones más vulnerables con el fin que estas puedan efectivamente acceder a las TIC.

El *Derecho de Acceso a las TIC* debe reconocer que la disponibilidad y la asequibilidad de las TIC no son la solución en sí mismas, deben ser adaptadas a las necesidades sociales concretas, fundamentada en el principio de la diversidad y apropiación cultural local.

3.1.2. *El derecho a la Internet en el ciberespacio: ¿Cuarta generación de Derechos Humanos?*. En un espacio público global, debe la internet ser abierta, asequible y accesible para todas las personas. El acceso a la información facilita la participación en la sociedad, en la economía, en el gobierno y en los mismos procesos de desarrollo .La capacidad de compartir informaciones ayuda a superar barreras de comunicación y fomenta el intercambio y la colaboración (Del Río Sánchez, 2009). Aunque cada vez son más quienes acceden a este espacio, muchas siguen

excluidas y, al igual que el proceso de “globalización” con el cual está estrechamente ligado, la expansión del acceso a Internet sucede en forma desequilibrada y suele aumentar las desigualdades sociales y económicas, a esto se le conoce como “brecha digital”.

Para que la internet¹¹ pueda convertirse en una verdadera herramienta de cambio social para los ciudadanos/as de todo el mundo es necesario que los organismos multilaterales y estados reconozcan, protejan y respeten los derechos enunciados por la Asociación para el Progreso de las Comunicaciones (APC) en el 2005, en la carta de APC sobre derechos en Internet. Los cuales son:

- a. Acceso a Internet para todos y todas. El acceso a internet tiene un impacto sobre el desarrollo y la justicia social de un país; el Estado debe garantizar el derecho a acceder a la infraestructura sin importar dónde se viva, ya que acceder al conocimiento y las aptitudes permiten a las personas usar y adaptar internet para cubrir sus necesidades; debe crearse interfaces, contenido y aplicaciones accesibles para todos y todas, con acceso asequible y igualitario para hombres y mujeres, con acceso público, aun en el lugar de trabajo con fines educativos y para la protección de los derechos laborales y a acceder y crear contenidos cultural y lingüísticamente diversos.
- b. Libertad de expresión y asociación. Internet es un medio para el intercambio público y privado de opiniones e información a través de todo tipo de fronteras, los gobiernos no pueden limitar su uso por fines políticos. Debe estar libre de censura y a la participación de manifestaciones en línea.
- c. Acceso al conocimiento. El conocimiento difundido es la base del desarrollo humano con base al intercambio de información; la libertad de expresión debe ser con información difundida en línea mediante el uso de formatos compatibles y abiertos y financiada por fondos públicos; así mismo, debe promoverse el software libre con estándares

¹¹ Las UIT define a la internet como el: "Conjunto de redes interconectadas que utilizan el protocolo Internet, que les permite funcionar como una única y gran red virtual." (2013, p.4)

tecnológicos abiertos y beneficiarse a toda la sociedad de la convergencia y los contenidos multimedia.

- d. Privacidad, vigilancia y encriptación. Los individuos tienen derecho a la intimidad y protección de datos, a no estar bajo vigilancia en el ciberespacio y poder encriptar su información vital.
- e. Gobernanza de Internet. Ningún gobierno deberá tener un papel preeminente, debe existir una gobernanza multilateral y democrática con participación de el sector privado, la sociedad civil y las organizaciones no gubernamentales, bajo una arquitectura y estándares abiertos con una internet neutral, descentralizada, colaborativa e interoperable, catalogada como un bien público global.
- f. Conciencia, protección y realización de los derechos. Los derechos de las personas como usuarias de internet deben estar protegidos por declaraciones internacionales de derechos humanos y se les deben garantizar el derecho a anteponer un recurso cuando ocurre una violación de derechos ante instituciones públicas nacionales e internacionales. (2006, p. 1-2).

La tecnología ha dado al Estado un poder casi ilimitado para vigilar a la sociedad civil. El derecho a la intimidad también está siendo vulnerada por la capacidad de las TIC en acceder a información personal. Dicho derecho está consagrado en múltiples instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, como por ejemplo en el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en donde se señala que “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación” indicando a su vez que “Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra tales injerencias o ataques”. De igual forma en el artículo 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que prescribe lo siguiente: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. Toda persona tiene derecho a la

protección de la Ley contra esas injerencias o esos ataques.” También fue consagrado en el artículo 8.1 del Convenio para la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales, donde se dispuso que “Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia” y el artículo 11.2 del Pacto de San José de Costa Rica dispone a su vez que “Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra esas injerencias o esos ataques.”

Esto es un verdadero reto para el derecho en el mundo moderno. La llegada del mundo digital provoca la aparición de situaciones nuevas que en ocasiones impediría la aplicación instrumentos jurídicos tradicionales, exigiendo adaptaciones del derecho a estos nuevos hechos sociales. Como los ocurrido recientemente con la interceptación de llamadas telefónicas por parte de las agencias de inteligencia de países como Estados Unidos, Brasil, Rusia, entre otros, y en Colombia las ocurridas con las llamadas “chuzadas” del DAS.

3.1.3. *La “brecha digital”*. Es la versión moderna de la no apropiación de la tecnología por parte de ciertos grupos sociales. La tecnología ha proporcionado históricamente ventajas competitivas al ser humano.

Se podría definir a la “brecha digital” como la “separación que existe entre personas (comunidades, estados, países...) que utilizan Tecnologías de la Información y Comunicación como una parte rutinaria de su vida diaria y aquellas que no tienen acceso a las mismas y aunque las tengan no saben cómo utilizarlas” (Serrano & Martínez, 2003, p. 8).

Es importante resaltar que la “brecha digital” es desigualdad de posibilidades que existen para acceder a las TIC como fuente de conocimiento y educación. Podemos afirmar que el problema no es el suministro de servicios tecnológicos sino a un desarrollo integral sostenible. El desarrollo socioeconómico no se soluciona solamente poniendo infraestructura de telecomunicaciones e informática (Serrano & Martínez, 2003, p.8), realmente es un problema

multidimensional cuyo objetivo no debe ser el simple acceso a la internet por medio de dispositivos móviles o fijos, sino, debe tener principalmente un enfoque desde los derechos humanos en la creación de políticas públicas de desarrollo socioeconómico sostenible.

Las TIC son una actividad que intervienen transversalmente en todas las actividades humanas y están asociadas a derechos fundamentales “como el tener una identidad, el poder conectarse en sociedad, el crear medios masivos de información, derechos a la intimidad, a expresar libremente las ideas, a informarse de manera oportuna y veraz, en la sociedad actual, a la educación, a la recreación, a la participación y el trabajo ” (Atehotúa, 2012, p, 153)

La brecha digital y la brecha económica y social seguirán creciendo y las mayorías nacionales no tendrán acceso a las llamadas Sociedad de la Información y Sociedad del Conocimiento. Las novedades inteligentes, digitales, virtuales, interconectadas, convergentes, universales, son fuente de enriquecimiento acelerado e ilimitado de unas minorías, que están posicionando a sus magnates entre los hombres económicamente más poderosos del Planeta Tierra, entre ellos Bill Gates y Carlos Slim (Matias, 2011).

4. CAPITULO IV. EL SERVICIO PÚBLICO DE COMUNICACIONES Y LAS TIC EN COLOMBIA

Actualmente existe en Colombia una dicotomía entre el Estado neoliberal y el Estado de bienestar o social de derecho en materia de servicios públicos, dado que de algún modo durante gobiernos afines a una u otra, hemos tenido un desarrollo legal y regulatorio conforme a los intereses gubernamentales (Pulido, 2013).

El Estado neoliberal surge como consecuencia de la crisis del modelo Keynesiano, el cual el intervencionismo generó altos índices de inflación y burocracia corrupta Estatal, fue entonces cuando organismos internacionales crearon la cura para dichas enfermedades: globalización del mercado, apertura económica y privatización de los servicios públicos (Bodemer, 2008). En contraposición a dicho modelo de Estado en Colombia después de una agitada historia se generó la reforma constitucional de 1991, adaptándose a los tiempos y las circunstancias del país, basándose en los principios de justicia, igualdad y la protección a los débiles, marco axiológico de un Estado de Social de Derecho, con una transformación de no solo someter al Estado al derecho, sino, como verdadero defensor de los ciudadanos/as en los servicios públicos (Matias, 2011; Pulido, 2013 y Atehortúa, 2012).

Ahora bien, el derecho administrativo se ha convertido en el principal regulador de las relaciones jurídicas de interés público, la mayoría de nuestras concepciones e instituciones en derecho administrativo provienen del derecho francés, y los servicios públicos no son la excepción, pues la teoría del servicio público francesa y sociológica se enmarca plenamente con el Estado Social de Derecho Colombiano (Pulido, 2013).

Actualmente las condiciones económicas políticas y sociales han llevado a replantear el concepto de lo público, con las modificaciones sustanciales que la constitución del 91 realizó a los fines del Estado y la realización de actividades propias de este a los particulares. Ya lo público no es sinónimo de Estado. Ello no significa que los particulares que se involucren en lo público dejen

de ser particulares, sino que son Estado, o por el contrario el Estado se deba sujetar solamente al derecho privado (Atehotúa, 2012).

Es necesario hablar de servicio público, tal como lo desarrollaremos en este capítulo, es amplio y abarca toda una ideología. El concepto de servicio público de comunicaciones con énfasis en las TIC y las telecomunicaciones, lo desplegaremos a partir de la concepción del Estado Social de Derecho en Colombia.

4.1. NOCIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO EN COLOMBIA

El autor Jaime Pulido (2013) en su obra *Servicios Públicos Domiciliarios* sistematizó las diferentes posturas doctrinales de las diferentes escuelas del derecho sobre los preceptos del servicio público, de la siguiente manera:

a. *Escuela Francesa*: La noción de servicio público se originó en Francia y ha sido desarrollada tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. pero fue el Fallo Blanco, que data de 1872, el cual resolvió el caso instaurado por el padre de Agnès Blanco, donde una menor salió lesionada después de ser arrollada por un camión del Estado. Este caso sirvió como precedente a que la responsabilidad del Estado también se extienda a las actividades realizadas por él con ocasión al servicio público y, por tanto, el Tribunal resolvió que debió regirse por las normas del derecho público y no las del código civil. Sus principales aportes fueron que la responsabilidad de la actividad del servicio público sea del Estado con prestación directa y que dichas actividades satisfagan las necesidades básicas de la población.

b. *Escuela Alemana*: Enuncia la naturaleza jurídica – pública de los servicios públicos, donde es una actividad legal y reglamentaria, excluyendo la naturaleza contractual de Roseau, siendo gestada directamente por el Estado.

c. *Escuela Anglosajona y Norteamericana*: Utiliza la expresión *Public Utilities*, que se define como un negocio que proporciona una necesidad diaria para el público, tales como agua, luz, teléfono, entre otros. No existe diferenciación entre el derecho público o privado, sino, el derecho común. El Estado no presta los servicios públicos de forma directa, solo ejerce control para la protección de los consumidores y debe garantizar la libre empresa y la entrada de competidores.

d. *Escuela Neoliberal*: Profesa la necesidad de entregar a manos privadas los servicios públicos mediante la privatización. El Estado no debe ser garante de los usuarios, sino un regulador de mercado. Su posición se basa en el desmonte de la intervención del Estado para generar mayor competitividad regulada por la *mano invisible*.

e. *Escuela Sociológica*: ubica al servicio público dentro del Estado Social del Derecho, muy acordes a la Constitución política del 1991 de Colombia. Dado que enmarca al servicio público como inherentes a la finalidad del Estado que satisfacen necesidades básicas esenciales de la población, que obedecen al interés general debiéndose prestar en forma general, continua y con calidad.

El concepto de servicio público ha evolucionado en Colombia conforme a la realidad y dinámica social, política y económica. Pulido hace una síntesis desde las diferentes teorías así:

El concepto de servicio público surge inicialmente como una teoría subjetiva y organicista, según la cual la rama ejecutiva o administración pública era la responsable exclusiva de prestar los servicios públicos. Posteriormente, aparece la teoría objetiva o material, según la cual ya no importa quién preste los servicios públicos (Estado y/o particulares) sino la actividad desarrollada para solucionar las necesidades básicas de la población. Adicionalmente, se ha desarrollado un tercer criterio o teoría formal relacionada con el régimen jurídico específico que rige los servicios públicos, cual es el Derecho Público (2013, p.41).

El derecho en todas sus ramas no es ajeno al nuevo paradigma tecnológico, en especial el derecho público y tiene impacto en la teoría de servicio público en Colombia. Las actividades

propias de la prestación de las telecomunicaciones y las TIC, no son una simple actividad privada de interés general, se tratan de una actividad esencial del Estado, donde este debe asumir importantes responsabilidades, en especial donde se concretan en garantizar los Derechos Humanos de la información, derecho a la comunicación, derecho a la intimidad y privacidad, y derecho a la educación con la prestación eficiente en la totalidad del territorio y en la protección de los usuarios en materia de TIC, así como temas de Seguridad Nacional y soberanía.

4.2. MARCO GENERAL CONSTITUCIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y LAS COMUNICACIONES

4.2.1. *Modelo económico en la Constitución.* La Constitución Política de Colombia manifiesta que la dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la Ley, entre otras actividades, en los servicios públicos, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento en la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Indica que el Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular, las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos (Matias, 2011; Pulido, 2013; Atehortúa, 2012 y Guerra & Oviedo, 2011).

Simultáneamente, la Constitución Política de Colombia, declara la defensa de la propiedad privada, la libre empresa y el libre mercado; permite la privatización de los servicios públicos y las empresas estatales; prohíbe los monopolio estatales, excepción hecha de los constituidos por la Ley como arbitrios rentísticos, permite los monopolios privados y su posición dominante; introdujo la internacionalización de la economía; la transferencia parcial de determinadas atribuciones a organismos internacionales, con el objeto de promover o consolidar la integración económica; proclama la autonomía del Banco de la República. En síntesis, se adecuan las

instituciones jurídicas políticas y socio económicas, a las tendencias de la globalización y del mercado mundial (Matias, et al., 2011).

4.2.2. *Los Servicio Públicos en la Constitución del 91.* La Constitución Política de Colombia, consagra en el Capítulo V del Título XII, de los artículos 365 a 370 de la Carta, que corresponden dentro del Título “Del Régimen Económico y de la Hacienda Pública” al capítulo de “De la Finalidad del Estado y de los servicios Públicos”, en donde se establecen los principios y normas aplicables a los servicios públicos (domiciliarios y no domiciliarios), por lo tanto aplican a todo tipo de servicio público incluido el de comunicaciones.

Se establece que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado e impone a éste el deber de asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional; como instrumento fundamental del bienestar general de la población y del mejoramiento de la calidad de vida, en desarrollo del Estado Social de Derecho

El servicio público está íntimamente relacionado con la solidaridad social e interés general, prestado por el Estado o un particular autorizado por este con el propósito de satisfacer las necesidades fundamentales de la calidad de vida de los colombianos, y está amparado bajo un régimen jurídico especial denominado derecho administrativo.

Igualmente, establece que los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que determine la Ley, entregando al legislador la regulación de dicha actividad económica. También, indica en forma clara y expresa que pueden ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas y por particulares.

Se reserva al Estado la regulación, control y vigilancia, para la especie de domiciliarios crea a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que tiene como funciones la inspección, control y vigilancia de las empresas de servicios públicos domiciliarios y la de proteger a los usuarios.

Por razones de soberanía o de interés social, el Estado mediante Ley aprobada por el legislativo, puede reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, ello significa que el monopolio no está relegado a que el estado pueda ejercerlo por razones de soberanía o interés general. En caso de establecerlo es obligado a indemnizar previa y plenamente a las jurídicas que queden privadas del ejercicio de la actividad.

Es el Estado, a través de acciones concretas, el que debe garantizar que las TIC contribuyan a la economía nacional, para lograr el acercamiento de la sociedad civil y de los empresarios a la apropiación de las TIC, favoreciendo la consolidación de canales tecnológicos para que estos actores puedan interactuar con miras a la conformación de redes sociales, ello significa, avanzar hacia un Estado Social de Derecho.

Las TIC se presentan como un instrumento cuyo acceso, uso y apropiación permiten superar las limitaciones básicas de cualquier ente organizado, como las deficiencias en la prestación de servicios públicos y sociales, “tramitología”, desarticulación entre las instituciones públicas, la descentralización dentro de los organismos territoriales e interregionales esta última por la diversidad geográfica y los problemas para instalar la infraestructura necesaria.

Así mismo, las TIC se convierten en un mecanismo que consolida el concepto de región y de municipio, alteran los conceptos de centralización y descentralización, quedando solo un espacio donde las redes se presentan como un frente de acción para combatir las desigualdades a diferentes niveles y para la consolidación de estrategias permanentes que evolucionen con el paso del tiempo y puedan superar las debilidades que no han permitido una conveniente articulación territorial, pues al ser estas implementadas como herramientas de gestión, y ser adheridas como elemento de comunicación cultural, permitirá expandir las oportunidades y libertades que sin duda confluirán en mejores condiciones de vida (Matias, et al., 2011).

4.2.3. *El servicio público de las comunicaciones en Colombia a partir de la Constitución del 91.* Respecto a las comunicaciones (donde hacen parte las TIC), la Constitución Política, regula en forma general, asuntos relacionados con las comunicaciones, en cuanto bienes públicos (órbita geoestacionaria y espectro electromagnético) libertades y derechos (de expresión, información y de prensa) (Matias, et al., 2011).

El segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, son parte del territorio colombiano conforme al artículo 101 de la Constitución Política de Colombia “(...) son parte de Colombia, (...) el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales.” y son considerados bienes públicos, pertenecientes a la Nación (artículo 102). Los derechos de Colombia en la órbita geoestacionaria se ejercen sólo respecto de los 609.5 kilómetros del segmento, situada entre los 70 y 75 grados al oeste del meridiano de Greenwich, aproximadamente (Rodríguez, 2005 y Matias, 2011).

La Constitución Política de Colombia fue redactada para permitir el establecimiento de variadas políticas que han regulado las diferentes etapas de desarrollo de las telecomunicaciones en Colombia. El artículo 75 de la Carta, es la base sobre la cual se estructura todo el ordenamiento, establece las características del espectro electromagnético y el rol de Estado como administrador del mismo:

Artículo 75. El espectro electromagnético es un bien público inajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado. Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la Ley. Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la Ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.

La Resolución CRT¹² 087 de 1997 define el espectro electromagnético como:

¹² La Comisión de Regulación de Telecomunicaciones fue reemplazada por la Comisión de Regulación de Comunicaciones después de la expedición de la Ley 1341 de 2009.

Artículo 1. Definiciones. Espectro electromagnético: El conjunto de todas las frecuencias de emisión de los cuerpos de la naturaleza. Comprende un amplio rango que va desde ondas cortas (rayos gamma, rayos X), ondas medias o intermedias (luz visible), hasta ondas largas (las radiocomunicaciones actuales).

El espectro electromagnético (en términos más acertados radioeléctrico) es un bien público inajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado. Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la Ley. Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la Ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.

En consecuencia, como bien público permite su fiscalización por parte de los ciudadanos, en desarrollo del deber de transparencia y publicidad inmerso en las actuaciones públicas que se relacionen con el mismo, y a la vez impone la obligación a los agentes reguladores de dirigir su actividad a proteger los intereses superiores de lo público, de los ciudadanos.

La intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión, estará a cargo de un organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio, que desarrollará y ejecutará los planes y programas del Estado. La dirección de la política que en materia de televisión determine la Ley sin menoscabo de las libertades consagradas en la Constitución Política de Colombia, estará a cargo del organismo creado para tal fin.

El derecho fundamental a la libertad de expresión, en el Estado de la Constitución de 1991, implica no solo la garantía del mismo, sino la obligación del Estado de otorgar a sus ciudadanos las herramientas que permitan el adecuado ejercicio del mismo. Nuestra actual constitución hace referencia a la Libertad de expresión e información en su artículo 20, comprende este artículo además la responsabilidad de los medios masivos de comunicación, derecho a la rectificación y prohibición de censura (Umaña, 2004).

La libertad de expresión es una condición necesaria para que el ser humano se desarrolle plenamente en sociedad, pues se entiende por el que el hombre por que se preocupa el derecho en

Colombia, no es el hombre aislado sino el hombre en sociedad; por lo tanto, se busca con la libertad de expresión la realización del ser humano como individuos dentro de una sociedad, se desarrolla en un Estado democrático, solo si puede expresarse libremente, difundir su pensamiento, recibir información veraz e imparcial y si es el caso fundar medios masivos de comunicación que no podrán por lo tanto ser monopolio exclusivo de nadie, ni aún del Estado.

Las TIC por medio de la Internet, llegan a casi todos los confines del planeta y que a nivel nacional se difunden tan ampliamente que pueden llegar a tener efectos positivos o negativos. Las necesidades del mercado que no siempre son las necesidades de la mayoría de la población, llevan a los detentadores de los medios de comunicación que son generalmente algunos grandes grupos económicos a justificar cualquier cosa para proteger sus propios intereses (Umaña, 2004 y Castells, 2010).

4.3. LAS TELECOMUNICACIONES EN COLOMBIA

En Colombia las telecomunicaciones, son un servicio público esencial y a la vez son una actividad económica (Arenas, 1991; Atehortúa, 2012 y Matias, 2011); deben tener por objeto el desarrollo económico, social y político del país, con la finalidad de elevar el nivel y la calidad de vida de sus habitantes, así mismo, fundamental ligada a la satisfacción de las necesidades generales y básicas de la población

El concepto de telecomunicaciones fue tratado en la legislación colombiana en la Ley 72 de 1989 en su artículo 21 como el decreto 1900 de 1990, en este ultimo las define como: “Toda emisión, transmisión o recepción de señales, escritura, imágenes, signos, sonidos, datos o información de cualquier naturaleza, por hilo, radio, u otros sistemas ópticos o electromagnéticos.” La anterior definición trae tres acciones que se pueden presentar en forma simultánea o sucesiva. Estas acciones son emisión, transmisión y recepción, las cuales configuran el objeto de la comunicación (Habermas.1998).

Las TIC y las telecomunicaciones están vinculados intrínsecamente, estas son el soporte material que conectan e integran la comunicación de los colombianos y a éstos con el mundo, así mismo son un componente activo de la economía nacional. Son un universo de asuntos tecnológicos, jurídicos, políticos, económicos, culturales y sociales que constituyen un sector estratégico de importancia nacional e internacional, vinculado a la soberanía nacional y cultural de las naciones y a las necesidades básicas de los pueblos (Atehortua, 2012; Matias, 2011; Rodriguez, 2005 y Gerrra & Oviedo, 2010).

Se desarrollara las telecomunicaciones desde un punto de vista generalista y sencillo, dado que en Colombia el marco normativo de los últimos 25 años se dividió en tres grandes momentos el desarrollo de las comunicaciones: las telecomunicaciones antes de la Ley de 142 de 2009, las telecomunicaciones con la ley 142 de 1994 y a partir de la Ley 1341 de 2009 con la ley de TIC (este último se desarrollara en el análisis normativo de dicha ley), a saber:

4.3.1. *Las Telecomunicaciones antes de la Ley 142 de 1994.* En Colombia el sector de telecomunicaciones inicio con la prestación de los servicios telegráficos, telefonía local y larga distancia, que corresponde a la transmisión de llamadas al interior de un municipio, o entre municipios, utilizando una red fija compuesta por centrales de conmutación, entre otros componentes. Según Arenas (1992), la prestación de las telecomunicaciones ha tenido:

(...) una larga historia de más de 120 años, lapso en el cual éstas han sido administradas bajo diversas formas de propiedad: privilegios de concesión monopólica del servicio a particulares, en áreas geográficas determinadas; contratos de administración del servicio con empresas extranjeras de amplia experiencia en el ramo; monopolios municipales, departamentales y nacionales. Sociedades anónimas y limitadas, con capitales de empresas estatales del orden nacional asociadas con los departamentos, los municipios y entidades descentralizadas de órdenes territoriales similares.

En esta amplia gama de múltiples formas de administración, surgen, no obstante, algunas características propias del sector en Colombia: las municipalidades prestaron siempre el servicio de telefonía local, y solo se desprendieron de él cuando consideraron que no tenían otra alternativa para su crecimiento. (1992. p.7)

La Ley 6 de 1943 nacionalizó las telecomunicaciones, autorizando al gobierno a comprar empresas existentes y a crear una empresa que unificara los servicios bajo el control estatal. Por tal razón, en 1947, se crea la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM) con autonomía administrativa y patrimonio propio, a partir de la compra de los activos de la Compañía Telefónica Central. Esta empresa de naturaleza estatal, integró los servicios de larga distancia tanto telegráficos como telefónicos y también asumió con el paso de los años, en ciertas regiones del territorio colombiano, la prestación del servicio de telefonía local y rural. En tal sentido, Arenas (1992) rescata el impacto positivo que tuvo esta empresa en el mercado de las telecomunicaciones del país:

Cabe resaltar que la presencia de TELECOM como prestadora de servicios de telefonía local, además de dinamizar el sector, posibilitó aumentos importantes en cobertura. Para 1992, esta empresa había constituido 11 sociedades regionales de telecomunicaciones, conocidas como empresas tele asociadas, que operaban 182 mil líneas. De igual manera, operaba directamente el servicio en 428 cabeceras municipales, con 394 mil líneas. (1992, p. 17)

A partir de la Constitución de 1991 se declara la defensa de la propiedad privada, la libre empresa y el libre mercado; permite la privatización de los servicios públicos y las empresas estatales; prohíbe los monopolio estatales, excepción hecha de los constituidos por la Ley como arbitrios rentísticos, permite los monopolios privados y su posición dominante; introdujo la internacionalización de la economía.

Esto permitió la participación privada y la eliminación de los monopolios que se instituyeron en el artículo 4 del Decreto 1900 de 1990 que estableció que “*Las telecomunicaciones son un servicio público a cargo del Estado*, que lo prestará por conducto de entidades públicas de los órdenes nacional y territorial en forma directa, o de manera indirecta mediante concesión”. De este modo, este decreto clasificó los servicios de telecomunicaciones, como servicios públicos.

Conforme a esta Ley las telecomunicaciones se constituyeron como un servicio público a cargo de Estado, que podía prestarlo en forma directa, siempre y cuando lo hiciera a través de entidades territoriales, entidades descentralizadas adscritas o vinculadas a éstas o por asociaciones

formadas entre cualquiera de las entidades antes mencionadas, o en forma indirecta lo que implicaba una concesión otorgada por parte del entonces Ministerio de Comunicaciones a favor de un particular, ya sea persona natural o jurídica.

Así mismo, se consagro una clasificación de los servicios de telecomunicaciones teniendo en consideración la metodología de naturaleza técnica que la UIT. La Comisión nacional de Telecomunicaciones (CRT)¹³ estableciendo las siguientes clases de servicios:

- a. Servicios Básicos: Se les denomina servicios básicos en cuanto requieren de un medio y de una comunicación entre dos puntos definidos en una red de telecomunicaciones. Los servicios básicos pueden presentar dos modalidades las cuales están previstas en el artículo 28 del decreto 1900 de 1990. Estas modalidades son el servicio portador y los tele servicios.
- b. Servicios de Difusión: son aquellos en los que la comunicación se realiza en un solo sentido a varios puntos de recepción en forma simultánea.
- c. Servicios Telemáticos: son aquellos que, utilizando como soporte servicios básicos, permiten el intercambio de información entre terminales con protocolos establecidos para sistemas de interconexión abiertos.
- d. Servicios de Valor Agregado: son aquellos que utilizan como soporte, servicios básicos, telemáticos, de difusión o cualquier combinación de éstos, y con ellos proporcionan la capacidad completa para el envío o intercambio de información, agregando otras facilidades al servicio soporte o satisfaciendo nuevas necesidades específicas de telecomunicaciones.
- e. Servicios Auxiliares de Ayuda: son aquellos servicios de telecomunicaciones que están vinculados a otros servicios públicos, y cuyo objetivo es la seguridad de la vida humana, la seguridad del Estado o razones de interés humanitario.

¹³ La Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), sustituye a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (CRT) es que había sido creada en el Decreto 2122 de 1992 y había sido modificada por la Ley 142 de 1994 y por el artículo 37 del decreto 1130 de 1999.

f. Servicios Especiales. son aquellos que se destinan a satisfacer, sin ánimo de lucro ni comercialización en cualquier forma, necesidades de carácter cultural o científico.

Con los adelantos tecnológicos aparece la telefonía móvil celular. En Colombia dicha tecnología fue catalogada como servicio de Telefonía Móvil Conmutada (TMC) y fue regulado por la Ley 37 de 1.993 y posteriormente reglamentado por el decreto 741 del mismo año. Igualmente también se regulo mediante el decreto 2061, modificadorio del decreto 741 de 1.993 y la Ley 422 de 1.998, que modifica la Ley 37 de 1.993 y se también fueron sometidas a la aplicación de normas generales en materia de telecomunicaciones, como lo son la Ley 72 de 1.989, el decreto 1900 de 1.990 y la Ley 80 de 1.993.

Sobre la TMC, la Corte Constitucional en Sentencia C-318 de 1994 estableció lo siguiente:

La TMC es una especie de servicio de telecomunicación y, por ende, la Ley igualmente lo califica como servicio público. Las normas legales acusadas (Ley 37 de 1.993), no despojan a esta particular forma de telecomunicación de su connotación jurídica de servicio público. Por el contrario, a partir de esa calificación que se mantiene, la Ley ordena que dicho servicio esté a cargo del Estado que lo podrá prestar directa o indirectamente. Desde este punto de vista, en términos generales, la Ley revisada tiene su sustento en los artículos 334 y 365 de la Constitución Política. La circunstancia de que la Ley, en punto a la gestión del servicio de TMC, le dé cabida a los particulares y a la iniciativa privada dentro de un marco bien preciso, no desvirtúa su titularidad pública.

La Ley 37 de 1.993 en su artículo 1 definió el servicio de TMC de la siguiente manera:

La telefonía móvil celular es un servicio público de telecomunicaciones, no domiciliario, de ámbito y cubrimiento nacional, que proporciona en si mismo capacidad completa para la comunicación telefónica entre usuarios móviles y a través de la interconexión con la Red Telefónica Pública Conmutada (RTPC), entre aquellos y usuarios fijos, haciendo uso de una red de telefonía móvil celular, en la parte en la que el espectro radioeléctrico asignado constituye su elemento principal.

De la anterior definición legal, tenemos que el servicio de TMC tiene varios elementos esenciales que lo configuran, como un Servicio Público de Telecomunicaciones y a ese tipo de actividades

que tienen por finalidad satisfacer necesidades de interés general tales como alcanzar el bienestar general y el mejoramiento en la calidad de vida de la población.

Se puede resaltar que durante esta década “comenzó una política de integración telefónica, diseñada e impulsada por el Banco mundial” (Arenas, 1992, p. 8), que se materializó en el marco jurídico posteriores y donde las tendencias predominantes transitan hacia la eliminación de la participación del Estado en la prestación de los servicios públicos de las telecomunicaciones y su reemplazo por los particulares.

4.3.2. *Las Telecomunicaciones y los cambios de la Ley 142 de 1994.* La Ley 142 de 1994 redefinió completamente el esquema institucional y fijó los aspectos más importantes de la regulación de Servicios Públicos Domiciliarios en Colombia. Cabe destacar cómo dicha Ley parte de una formulación expresa para afirmar el principio de libertad de empresa (Artículo 10) y luego define la función social que posee la propiedad en las empresas prestadoras de servicios públicos (Artículo 11). La Ley igualmente pretende restringir el posible abuso de la posición dominante por parte de las empresas prestatarias. Adicionalmente, define qué espacio corresponde al de los servicios públicos domiciliarios, enumerándose los de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible. Esta Ley fijaba la telefonía fija pública básica conmutada local (TPBCL), la telefonía móvil rural (TRM) y servicios de larga distancia nacional (TPBCLDN) e internacional (TPBCLDI) eran consideradas como domiciliarias, a partir de la Ley 1341 de 2009 estas pierden esta categoría especial.

Dentro de los cambios más significativos en el sector de telecomunicaciones (que actualmente han sido derogados en su mayoría por la Ley 1341 de 2009) podemos enunciar que dentro del Estado distribuyó sus funciones de diseño de políticas, regulación, vigilancia y control y prestación en las siguientes instituciones:

- a. El diseño de políticas a nivel nacional, quedó en cabeza del Ministerio de Comunicaciones (hoy MinTIC) y el Departamento Nacional de Planeación. Y a nivel local quedaron las alcaldías.

- b. La regulación a nivel nacional quedo en manos de la Comisión de regulación de Telecomunicaciones (CRT) y a nivel local quedo sin competencia.
- c. Vigilancia y control a nivel nacional quedo Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y a nivel local las contralorías municipales.
- d. Prestación, a nivel nacional Colombia Telecomunicaciones (antes. Empresa Nacional de Telecomunicaciones, TELECOM) y a nivel municipal o distrital empresas públicas, privadas o mixtas. (ANDESCO & CEDE, 2005)

Dado lo anterior, era la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios que observaba la que regulaba los criterios de prestación del servicio, metodología y fórmulas tarifarias, y los criterios y características, indicadores y modelos de carácter obligatorio que permitan evaluar la gestión y resultados de las empresas de telecomunicaciones.

Así mismo, dicha ley abrió espacios para el control social y participación ciudadana en los asuntos relacionados con los servicios públicos domiciliarios. Reglamento en su artículo 62 y en desarrollo del artículo 369 de la Constitución que en todos los municipios deberían existir “comités de desarrollo y control social de los servicios públicos domiciliarios”, compuesto por usuarios y suscriptores de los servicios públicos. Fueron creado con el propósito de asegurar la participación de los usuarios, solicitar la modificación o reforma de las decisiones que se adopten en materia de estratificación y estudiar y analizar el monto de subsidios que debe conceder el municipio con sus recursos presupuestales a los usuarios de bajos recursos, así como examinar el mecanismo de reparto de estos subsidios y proponer las medidas pertinentes (ANDESCO & CEDE, 2005).

Podemos inferir de acuerdo a Matias (2011) que la legislación en las telecomunicaciones presenta unas características tales como:

- a. Las telecomunicaciones son consideradas como un servicio público y tienen un fin público que se traduce en la necesidad colectiva considerada como esencial o general.
- b. Las telecomunicaciones son un medio financiero público (impuesto o tasa).
- c. Una gestión pública de Telecomunicaciones puede ser directa o indirecta de acuerdo a los términos previstos en la Constitución Pública y en la Ley.
- d. Da inicio al proceso de apertura y privatización de las empresas de telecomunicaciones que estaban bajo el monopolio estatal
- e. La reforma del Estado se realiza mediante el traspaso de dichas empresas a la actividad privada para consolidar la liberalización del mercado.
- f. Fomentar la inversión en el sector de telecomunicaciones, a fin de profundizar la penetración (en zonas de retorno ganancial), modernizar la infraestructura y diversificar la oferta de servicios a los usuarios.

La política pública marco que establece la Ley 142 de 1994 es hacer del Estado un regulador y garante de condiciones de competencia equitativa entre los particulares y ya no tanto un jugador preponderante en el sector. El actual modelo económico ha generado cambios profundos en el ordenamiento jurídico colombiano en lo que respecta a los servicios públicos (domiciliarios y no domiciliarios), y en especial el de las telecomunicaciones que son la base material de las TIC.

El Estado se queda con las facultades de regulación, control y vigilancia. Con mucha fuerza, se aplican estas concepciones de desregularización en el sector de las telecomunicaciones, en este importante “negocio” estratégico, en expansión y crecimiento acelerados, que tiende hacia la concentración en oligopolios o monopolios privados.

4.4. LA POLÍTICA PÚBLICA DE PRIVATIZACIÓN EN LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. – (ETB S.A. ESP).

La implementación de un marco regulador especial y la liberalización del sector en los últimos años han generado un impacto en las empresas de participación del Estado. Los procesos de apertura y privatización de las empresas prestadoras de carácter nacional o territorial y del servicio público de las telecomunicaciones como es el caso de ETB S.A. ESP. El modelo actual aplicado, se ha ajustado al marco regulatorio y a la política pública de privatización, cuenta con participación del Distrito de Bogotá del 88% y capital privado del 11%, donde se ha desarrollado un modelo mixto de gestión, desde el año 2002. (Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. [ETB], 2013).

El origen de ETB S.A. ESP data del 28 de agosto de 1884 cuando el cubano José Raimundo Martínez creó la Compañía Colombiana De Teléfonos, con carácter de empresa privada. Desde 1932 la administración de la ciudad asumió el control del servicio de la empresa y en 1940, mediante el acuerdo 79 del consejo, se constituyó La Empresa de Teléfonos de Bogotá, una entidad descentralizada y propiedad cien por ciento de la ciudad, fue adquirida por la suma de dos millones de dólares, amortizables en un plazo de 30 años a partir de enero de 1941 con un interés anual del tres por ciento obligación que se cumplió con estricta puntualidad con los recursos que generaban el servicio de los teléfonos (ETB, 2005).

En la época de los noventa con la Constitución Política de Colombia del 91 y la apertura económica ETB S.A. ESP se vio obligada a generar grandes cambios para la competencia que se avecinaba. En 1997, el consejo autorizó la conversión en una sociedad por acciones, comenzó entonces a comportarse como una empresa regida por el código de comercio de régimen privado del Código de Comercio acorde al Acuerdo 21 de 1997 del consejo Distrital sancionado el 19 de diciembre de 1997. Este mismo año en la administración de Sergio Regueros Swonkin aparece el primer intento de venta de ETB S.A. ESP siendo alcalde el señor Antanas Mokus, se presentó en su propuesta la necesidad de conseguir recursos, para invertirlos en el sector social: educación,

salud, bienestar infantil y seguridad (ETB, 2005).

Fue en la administración de Enrique Peñalosa donde en su discurso de posesión el 1 de enero de 1998 que estableció para la empresa *“un programa de inversiones que realmente cambie nuestra ciudad exige los recursos de la venta de ETB S.A. ESP”* (Citado en ETB, Peñalosa, 1998, párr.5)

En febrero de 1998 presento el proyecto de enajenación de acciones; en septiembre del 2000 no acudió ningún proponente a ofrecer la compra de la empresa. De los principales inversionistas que estaban interesados era Telecom Italia y Telefónica de España, que por situaciones de mercado y crisis internas no se presentaron. A pesar de estas circunstancias 978 inversionistas del sector solidario entre trabajadores, ex trabajadores y pensionados compraron acciones ofrecidas por la empresa en cumplimiento de la Ley 226 de 1996 (ETB, 2005).

En 2002 la junta directiva de ETB S.A. ESP en reunión ordinaria, aprobó la realización del proceso de Democratización de acciones, como alternativa de incrementar su capital y teniendo como objetivo la vinculación de capital privado. El proceso de venta se inició a partir del 12 de mayo de 2003, donde cada acción tuvo un valor comercial de \$700,00 pesos y el propósito fue emitir el equivalente a trescientos cincuenta millones de dólares lo que significa un poco más de quinientos millones de acciones, sin embargo, el día 30 de marzo de 2003, fecha de cierre del proceso se había captado un monto aproximado de doscientos cincuenta millones, es decir 360 millones de acciones adquiridas por unos sesenta mil accionistas aproximadamente. De esta forma con las Acciones ETB S.A. ESP Colombia, se incorporó más de 60 mil accionistas, quedando de esta forma un poco más del 10.8% de la propiedad accionaria en manos de accionistas minoritarios (ETB, 2002).

El titular de la administración 2008-2011, Samuel Moreno, promovió la venta de la ETB, en la Asamblea de Accionistas de la ETB, ocurrida el 27 de marzo de 2009. el Distrito de Bogotá, acogió la recomendación del Banco Santander Investment de ligar la ETB S.A.ESP, a un “socio estratégico” transnacional, privatizándola de facto, con el argumentado de la necesidad de capitalización, pero, tras la sanción disciplinaria que le fue impuesta por omisión de sus

responsabilidades de control y vigilancia en el desarrollo de obras públicas de la ciudad (Torres, 2012).

El presidente de Colombia Juan Manuel Santos, alcaldesa *ad hoc* quien procedió a radicar en el Concejo de Bogotá el Proyecto de Acuerdo 172 de 2011 por el cual «se autoriza al Distrito Capital, a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, al Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones, a la Lotería de Bogotá y al Instituto de Desarrollo Urbano enajenar las acciones que poseen en la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá». Ese proyecto de acuerdo permitiría la venta del total del 88,4% de las acciones que el Distrito posee en ETB. La alcaldesa encargada designada Clara López Obregón se opuso a la propuesta de venta radicada por su copartidario (Samuel Moreno Rojas). Todavía, ninguna de las administraciones ha logrado generar consensos en torno al rol que podría cumplir la ETB en el proyecto de ciudad, más allá de reivindicar la importancia (abstracta) de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la importancia de los recursos que genera para la inversión social del Distrito Capital (Torres, 2012).

El Distrito Capital debe propender por una política de conservación del patrimonio público de los Bogotanos, precaver eventuales detrimentos y establecer gestiones para competir dentro de las cambiantes condiciones del sector de telecomunicaciones del país.

La misma dinámica de las telecomunicaciones en Colombia nos demuestra que nunca existió una empresa monopólica única prestaría de estos servicios. El sector siempre ha sido moderno (Arenas, 1991), sería deseable que fueran empresas públicas que prestaran dichos servicios, ya que garantizaran la soberanía y conectividad nacional en caso que un particular arbitrariamente someta a intereses economicistas el servicio.

La función pública de las TIC debe ser garantizada con empresas de telecomunicaciones privadas, estatales o mixtas, para que garantizaran los derechos fundamentales a la comunicación y la información, debido a que administran un recurso estratégico para la sociedad colombiana como lo es el espectro radioeléctrico, bien público inajenable. La eliminación de las

empresas públicas no contribuye al compromiso real por parte del Estado, no con esto se quiere decir que se coarte el derecho a la propiedad privada, pero tampoco debe eliminarse el papel del Estado como jugador importante en un mercado de monopolio natural.

Hay que poner en consideración que, además de regirse dentro de un el marco de política privatizadora, es indispensable contar con un proyecto de Estado que oriente de forma clara, ética, moral y estratégica la interacción del ciudadano con la lógica del libre mercado de las TIC, para que exista materialización de derechos fundamentales de las personas, realizando una integración de los agentes públicos para contrarrestar la incursión de operadores privados que tienen solo como propósito la rentabilidad financiera (visión extractiva y no retributiva).

4.5. LAS TIC COMO SERVICIO PÚBLICO DE COMUNICACIONES EN COLOMBIA

La discusión central: ¿La prestación de servicios de TIC constituye un servicio público en Colombia?, las telecomunicaciones (podemos encajarla dentro de las Tecnologías de la Comunicación) están consideradas expresamente en la Ley y la jurisprudencia como servicio público esencial. Ahora bien, la Ley de TIC no hace referencia expresa sobre las Tecnologías de la Información y la comunicación.

Podemos iniciar determinando la naturaleza del servicio público esencial, que propenden por el cumplimiento de los fines sociales de mayor cobertura y acceso de los ciudadanos, empresas e instituciones públicas. El artículo 2 de la Ley 80 de 1993 se define al servicio público como: “Los que están destinados a satisfacer necesidades colectivas en forma general, permanente y continua, bajo la dirección, regulación y control del Estado, así como aquéllos mediante los cuales el Estado busca preservar el orden y asegurar el cumplimiento de sus fines.”

En la sentencia C-473 de 1994 la Corte Constitucional aclara el al servicio público esencial como una especie de un género más amplio del servicio público.

10- El servicio público esencial es una especie del género servicio público. (...) a nivel conceptual, es posible encontrar actividades organizadas que satisfacen de manera regular y continua intereses generales (noción material de servicio público) pero que no son esenciales, porque su interrupción no afecta valores e intereses fundamentales de la vida en comunidad.

Finalmente, la Constitución *únicamente utiliza la palabra esencial para referirse a las restricciones a la huelga, mientras que las otras normas constitucionales se refieren a los servicios públicos en general. Esto significa que el Constituyente decidió mantener un concepto genérico de servicios públicos para todos los otros efectos constitucionales distintos a la regulación del derecho de huelga.* Así, tal concepto opera para la inspección y vigilancia presidencial (CP art. 189 ord 22), el establecimiento de las funciones de los municipios (CP art. 311) y de los Distritos Especiales (CP art. 322), la regulación de las áreas metropolitanas (CP arts 319 y 325), del intervencionismo económico (CP art. 334) y de la finalidad social del Estado (CP art. 365 y 370). Pero este concepto genérico fue expresamente descartado por el Constituyente para la regulación de las limitaciones al derecho de huelga.

Todo lo anterior muestra que, desde el punto de vista sistemático, *la Constitución distingue normativamente los servicios públicos de los servicios públicos esenciales a fin de hacer de los segundos una especie de los primeros. Y es a partir de tal constatación que el Legislador debe definir los servicios públicos esenciales y que la Corte debe ejercer, en un futuro, el control material de tales definiciones, en caso de que éstas sean sometidas a su revisión.*

En la sentencia C-663 de 2000 la Corte Constitucional estableció que el legislador podía definir con cierta libertad que servicios públicos eran esenciales, a saber:

3.2. La Corte en la sentencia C-450/95 reiteró las ideas expuestas, en el sentido de que aun cuando el legislador goza de cierta libertad para hacer la definición de los servicios públicos esenciales, ella encuentra su límite en la necesidad de que se evalúe materialmente, con arreglo a los criterios de utilidad, racionalidad, razonabilidad y finalidad y frente a los valores, principios, derechos y deberes constitucionales, la esencialidad o no del servicio y consecuentemente, la justificación de la restricción de la huelga. Dijo la Corte en la aludida sentencia:

"... la definición de los servicios públicos esenciales, atendiendo a su materialidad, debe consultar, entre otros, los siguientes criterios, no taxativos o exhaustivos, sino meramente indicativos:

"La esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo, esto es, por su naturaleza intrínseca, ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestacional en la economía global del país y consecuentemente en relación con la magnitud del perjuicio que para ésta

representa su interrupción por la huelga. Tampoco, aquélla puede radicar en la invocación abstracta de la utilidad pública o de la satisfacción de los intereses generales, la cual es consustancial a todo servicio público.

“El carácter esencial de un servicio público se predica, cuando las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales. Ello es así, en razón de la preeminencia que se reconoce a los derechos fundamentales de la persona y de las garantías dispuestas para su amparo, con el fin de asegurar su respeto y efectividad.

El concepto de servicios públicos esenciales necesariamente comporta una ponderación de valores e intereses que se suscita entre los trabajadores que invocan su derecho a la huelga y los sacrificios válidos que se pueden imponer a los usuarios de los servicios. (Negrilla fuera de texto original)

El concepto y las características de servicio público esencial desarrollado jurisprudencialmente por la Corte Constitucional se caracterizan por la materialización, ejercicio y garantía de derechos fundamentales como los derechos a la información y la comunicación, entre otros por medio de las TIC

La función social de las TIC, como herramienta para la satisfacción de derechos fundamentales de la población y el mejoramiento de su calidad de vida, solo podrá garantizarse y salvaguardarse en la medida que exista un Estado comprometido con el desarrollo del Derecho de Acceso a las TIC materializando la protección de los derechos humanos y el desarrollo de un verdadero Estado Social de Derecho.

Así mismo, en sentencia C-1064 de 2003 de la Corte Constitucional ha establecido que es obligación constitucional del Estado la garantía y/o prestación de los servicios públicos:

(...) los particulares que prestan servicios públicos lo hacen en forma temporal, es decir, durante el período de tiempo que dure el contrato. En cambio, es obligación constitucional del Estado garantizar el acceso a los servicios públicos de sus habitantes, en forma permanente y general, como lo prevé el artículo 365 de la Carta. Esto quiere decir que, a diferencia de lo que ocurre cuando el prestador es un particular, que tiene la libertad de decidir si contrata con el Estado suministrar o no un servicio público, el Estado es el

responsable de que los servicios se presten en todo el territorio nacional, suministrándolo él directamente o en forma indirecta y sin interrupciones. El Estado no se puede sustraer de esta obligación, invocando, por ejemplo razones de poca rentabilidad económica, o de orden público.

El Estado sólo se justifica por los servicios públicos y por los fines sociales que tiene a su cargo, desde la segunda guerra mundial el grado de efectividad de la soberanía se mide en varios factores, tales como, el desarrollo de la infraestructura, la estadística criminal, la calidad educativa, la eficiencia medioambiental, el número de jueces y policías por habitante, penetración de acceso, uso y apropiación de las TIC, entre otros (Marquardt, 2001).

Las TIC son un servicio público que garantiza a los ciudadanos plena participación democrática, como el desarrollo de actividades socioeconómicas, impulsan el crecimiento sostenible, el desarrollo humano, la capacitación permanente, generación de empleo e interacción entre gobierno y gobernados.

Al parecer el legislador no deja taxativamente el concepto de las TIC como servicio público, quizás por la convergencia tecnológica donde el concepto de telecomunicaciones es absorbido por el concepto de TIC, dejándolo como amplio y ambiguo, sin embargo lo deja como servicio público para la prohibición de huelga conforme al artículo 73 de la Ley 1341 de TIC, en la cual les deja el carácter de servicio público esencial.

El autor Atehortua (2012) califica firmemente el carácter de servicio público de las TIC:

(...) el concepto de servicio público tiene un contenido material, asociado a un régimen jurídico, que le es aplicable a una determinada actividad por su transcendencia para la convivencia social; desde la perspectiva no debe existir duda alguna que las prestaciones asociadas a estos servicios, satisfacen necesidades de carácter general, permanente y continua, que deben estar sujetas a regulación, control y vigilancia del Estado.

La intervención del Estado en las TIC ratifica su condición de servicio público dentro de la nueva orientación de este concepto, pues servicio público no es, como en otras épocas, el que debe prestar el estado, sino aquel que por su importancia se hace inherente a la función social del Estado, quien debe

garantizar que sea prestado en forma eficiente a la totalidad de los habitantes del territorio, tal como se deriva de los mandatos del artículo 365 de la Constitución del 1991.(2012, pp. 154-155)

Así mismo, el autor Matias (2011) realiza un análisis de la naturaleza jurídica de las TIC de acuerdo a la Ley 1341 de 2009 y enuncia lo siguiente:

Haciendo unas pesquisas intensivas y una interpretación lógico sistemática, se puede encontrar lo siguiente. Se establece como una excepción, la aplicación del artículo 4 de la Ley 142 de 1994 a los servicios públicos de telefonía regulados por ella, en cuanto son de carácter esencial, para prohibir la huelga en ellos y se refiere a las redes, y servicios de telecomunicaciones como servicios públicos bajo la titularidad del Estado (art. 10). En la Constitución en norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las Leyes, y respetar las autoridades. En consecuencia, aunque ambigua y confusa, el propio texto de la nueva Ley reconoce que los servicios de telecomunicaciones, incluidos los considerados como domiciliarios por la Ley 142 de 1994, son servicios públicos. Entiéndase, que esta referencia restrictiva, no puede hacerse extensiva, a todos los servicios de comunicaciones y mucho menos a todas las Tecnologías de la Información y a todas las Tecnologías de las Comunicaciones.

En consecuencia, deben desarrollarse y aplicarse para esos servicios públicos, expresamente referidos por la Ley (redes y servicios de telecomunicaciones), los mandatos constitucionales de esta materia. Los servicios públicos son inherentes a la función social del Estado (art. 65 de la C.P.) y el régimen tarifario de los domiciliarios deben aplicar criterios de costos eficientes, pero también de solidaridad y redistribución de ingresos, los cuales no son desarrollados ni aplicados en varios casos aquí analizados. (2011. pp. 198 - 199)

Infiere además que debe haber una congruencia en la clasificación jurídica establecida por el legislador:

Por supuesto, que la deliberada ambigüedad y la confusa redacción de la Ley de TIC en estos asuntos fundamentales, y su omisión al no decir por ninguna parte cuáles son para ella los servicios de telecomunicaciones, y en consecuencia, cuáles son los servicios públicos de telecomunicaciones, logra objetivos claros. En caso de conflictos con otras Leyes, prevalecerá ella (art. 73) y de acuerdo con este principio de interpretación endogámica, se agrega: en caso de dudas, prevalecerá ella; construyéndose un perfecto callejón jurídico sin salida.

Todo parece indicar, que para esta Ley, tampoco tienen aplicación la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina, consagrados por la Constitución Política de Colombia, como criterios auxiliares de la actividad judicial (art. 230). Habrá que esperar los decretos reglamentarios, para ver si se aclaran estos asuntos fundamentales, o se confunde más, en perjuicio de los usuarios. (2011, pp. 198 - 199)

Podemos decir que los servicios públicos en general, las telecomunicaciones y las TIC en particular, atraviesan una profunda transformación teórica y práctica, determinada por las nuevas concepciones ideológicas, políticas y económicas, en las cuales se enfrentan dos posturas, la que es una simple actividad económica (mercancía) y la que es un servicio público esencial que materializan derechos humanos fundamentales como la información y la comunicación.

5. CAPITULO V. RÉGIMEN POLÍTICO - JURÍDICO DE LAS TIC EN COLOMBIA

Toda sociedad posee instituciones y normas (sustantivas y procesales) destinadas a reglamentar el funcionamiento de la sociedad. Las TIC hacen parte importante de la sociedad y no eran ajenas al sometimiento al sistema político-jurídico colombiano, también es claro que este último aparato están articuladas integralmente al sistema económico que le sirven (modelo neoliberal).

El Estado como máxima persona jurídica tiene la función política de una sociedad y la ejerce por medio de las instituciones y la expedición de normas; recordemos que “la política determina al derecho” (Umaña, 2001, p. 34).

La política y marco legislativo “sugerido” por los diferentes organismos internacionales y nacionales fue de preparar el marco normativo del sector de telecomunicaciones que en adelante se denominara en Colombia el sector de las TIC¹⁴.

El régimen jurídico estructural del sector de las TIC, la integra la Ley de TIC a partir del 30 de julio de 2009 donde sancionada por el Presidente de la República Álvaro Uribe Vélez, la Ley 1341, “Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC-, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones.” Fue promulgada en el Diario Oficial No. 47.426 de 30 de julio de 2009.

5.1. CONTEXTO Y ANTECEDENTES DE LA LEY DE TIC NÚMERO 1341 DE 2009

5.1.1. *Convergencia de las telecomunicaciones.* En 1988 en las telecomunicaciones todavía existía una clara distinción entre los diferentes servicios (teléfono, vídeo, dato, etc.), así como entre los medios para prestarlos. Sólo se recibían llamadas de voz o telefax por la línea

¹⁴ El sector de TIC en Colombia conforme a la Ley 1341 de 2009, está compuesto por industrias manufactureras y de servicios cuyos productos recogen, procesan, transmiten o muestran datos e información electrónicamente.

telefónica. Las computadoras disponían en su mayoría de sus propias redes, y la radiodifusión era otro mundo separado. La tecnología en infraestructura y las redes ha evolucionado desde un sistema (red de acceso en cobre) en el que la mayor parte de los ingresos provenían de inversiones a largo plazo en servicios de voz que evolucionaban lentamente y que se ofrecen a través de líneas fijas a un sistema en el que en el futuro los ingresos se obtendrán principalmente de los servicios y aplicaciones de telecomunicaciones que cambian rápidamente y que utilizan tecnologías móviles y basadas en IP¹⁵. (UIT, 2005)

Desde entonces, la convergencia de las TIC¹⁶ ha cambiado radicalmente el panorama. El primer cambio tecnológico que se desarrolló bajo la digitalización permitió sinergias en la cadena de valor, facilitó el acceso y las redes núcleo con disminución de costos; la computarización que desplegó la infraestructura y de nodos de red con inteligencia; y tecnologías de transmisión de paquetes que permiten el envío de información mediante plataformas multiservicio en la misma red. Tuvieron un impacto transcendental en el desarrollo de nuevos servicios y aplicaciones. Así mismo, el surgimiento de nuevas plataformas de redes de transporte de telecomunicaciones sobre otras redes, verbigracia: telecomunicaciones sobre redes eléctricas, como el surgimiento de tecnologías alámbricas e inalámbricas como las redes de fibra óptica y las redes WiFi, entre otras, han producido grandes consecuencias en la estructura “vertical” de las redes independientes y están evolucionando hacia una estructura “horizontal” basada en el IP, que puede entregar muchos tipos de contenido a través de una misma plataforma (Guerra & Oviedo, 2010).

Esto tiene profundas implicaciones para el “mercado libre”, para los Estados, sociedad y economía, y deben ser enfocados para lograr que las comunicaciones estén al alcance de la gente en todo el mundo. El enorme incremento del número de abonos a la telefonía y la banda ancha móviles está impulsando el cambio y las reformas. Cada vez más, se espera de cualquier

¹⁵ La innovación en las redes de telecomunicaciones, han pasado de redes en circuitos a las redes basadas en paquetes que utilizan el protocolo Internet (IP): las llamadas redes de la próxima generación o NGN. (UIT, 2005, p. 12)

¹⁶ La convergencia se entiende como “la posibilidad tecnológica de provisión sobre múltiples redes tanto de los servicios tradicionales de comunicaciones como de sus innovaciones en los campos de voz, datos, sonidos e imágenes. Las dimensiones en las que se puede manifestar la convergencia tecnológica, entre otras, son: i) convergencia de servicios, ii) convergencia de redes o medios de transmisión; y iii) convergencia de mercados” (Guerra & Oviedo, 2010, p. 10).

proveedor de servicios que sea capaz de ofrecer cualquier servicio de comunicación a todo los estratos sociales y cualquiera (rural especialmente), en cualquier lugar, utilizando cualquier tipo de tecnología disponible.

5.1.2. *Contexto político y de regulación del sector.* Los cambios tecnológicos han impulsado cambios en la política y regulación del sector de las TIC por parte de los Gobiernos del mundo. De acuerdo a los autores Matias (2011) y Guerra & Oviedo (2010), existen tres enfoques de política y regulación del mercado del sector TIC:

- a. Desregularización sectorial. Principalmente en Estados Unidos a partir del 2005, generada por la decisión Brand-X de la Comisión Federal de Comunicaciones (FCC, por sus iniciales en inglés). Se desaparecieron las compañías de prestaban el servicio de larga distancia y de telefonía local, así mismo muchas compañías se fusionaron para el aprovechamiento de las economías a escala.
- b. Intervencionismo sectorial. Principalmente aplicado en los países asiáticos, existe intervención gubernamental en el despliegue de redes y la provisión de servicios de telecomunicaciones.
- c. Enfoque intermedio. Aplicado en Europa, consiste que el estado regular, cuando el mercado genere el riesgo de abuso sobre los usuarios y demás proveedores, se concentra en la maximización de bienestar socioeconómico de los agentes que confluyen el mercado.

En Colombia el despliegue de las telecomunicaciones y de las TIC fue “motivado” principalmente por el Acuerdo General de Comercio de Servicios (AGCS) suscrito con la OMC, en el cual claramente se observa la tendencia desreguladora y liberalizadora del sector pasando de un Estado proveedor a un Estado facilitador del “libre mercado”.

Con la consolidación de la “sociedad de la información”, la información influye notablemente sobre los procesos de organización social, redefiniendo el mundo presente. En Colombia, en cabeza del Gobierno Nacional ratifico en 2006, con su Plan de Gobierno en TIC 2006-2010 adopto como suyo el modelo de la “sociedad de la información” aduciendo que la implementación de las TIC modificaría y caracterizaría la interacción socioeconómica, cultural y política de los colombianos (Guerra & Oviedo, 2010), alineado al Plan de Accion de la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información (CMSI) organizada por la UIT.

Dentro de las principales premisas de la adoptadas por la CMSI el Gobierno nacional estuvieron: la interacción publico-privada para la contrucción de lo pilares de la “sociedad de la información”; redefinición del marco legal e institucional para cumplir con los compromisos adquiridos en la la CMSI; establecer medidas que favorezcan la inversión necesaria en infraestructutura de TIC y desarrollo de nuevos servicios; crear un marco político, jurídico y reglamentario, adecuado, benéfico, transparente y favorable para competencia y predicable que ofrezca incentivos para la inversión (como el de seguridad jurídica); fomento de capacidades humanas en materia de TIC; concebir instrumentos para la medición de la “sociedad de la información” (Rodriguez, 2005).

Cabe resaltar que tambien existen compromisos que estan enfocados a promover el progreso socioeconomico, tales como: tomar medidas para asegurar los derechos de libertad de expresión para garantizar independencia y pluralidad de los medios de comunicación; fomertar el uso de las TIC para la educación, capacitación e investigación para los grupos defavorecidos, marginales y vulnerables; crear programas de incubadoras, de origen gubernamental para el desarrollo del software, entre otros (Guerra & Oviedo, 2010). En Colombia a partir de la Ley 1341 de 2009, en el artículo 3 el Estado reconoce que las TIC son pilares fundamentales para la consolidación de la *sociedad de la información y del conocimiento*.

5.1.3. *Trámite legislativo de la Ley 1341 de 2009.* De acuerdo a ex ministra de comunicaciones María del Rosario Guerra de la Espriella (2010) estos fueron los hitos más importantes en el trámite de la Ley de TIC:

- a. El 2 de mayo de 2007 inicio la primera reunión oficial entre ministerio, las entidades involucradas y el pleno de los gremios del sector.¹⁷
- b. El 4 de septiembre de 2007 fue presentado en la Secretaría General de la Cámara de Representantes, el Proyecto de Ley número 112 (No.340/2008 Senado) originalmente titulado, “Por la cual se crea la Agencia Nacional del Espectro y se dictan otras disposiciones”.
- c. En diciembre de 2007 se inicia la primera ponencia (Gaceta 633/07), donde los temas principales fueron: Principio de neutralidad tecnológica; libertad tarifaria a los proveedores de redes y servicios de TIC; libre y leal competencia; Gestión integral del espectro radioeléctrico bajo la ANE; Cambio de nombre del Ministerio de Comunicaciones por Ministerio de las Tecnologías de la Información y la Comunicación, cambio en las funciones de la CRT a la CRC; definición de la institución de la Superservicios como ente vigilante y controlador del régimen de protección de los usuarios (donde posteriormente fue eliminada); se plantea el cambio de nombre del Fondo de Comunicaciones al Fondo de TIC, con el objetivo principal de financiar el acceso universal; y la eliminación de la Telefonía Básica como domiciliario con el desmonte gradual de los subsidios.
- d. Durante el mes de diciembre de 2007 interviene la Superintendente Eva María Uribe con un comunicado dirigido a la entonces Ministra de Comunicaciones donde se pronunció la necesidad de un marco legal integral para el sector de TIC, bajo la condición de servicio público, a la luz del artículo 365 de la Constitución política.

¹⁷ Los participantes fueron: “(…). La Asociación Colombiana de Call Centers (Asocallcenter), la Asociación Colombiana de Empresas de Internet (Asonet), la Asociación de la Industria Celular en Colombia (Asocel), la Asociación de Usuarios de Comunicaciones (Asucom), La Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones (CCIT), el Centro de Investigación de las Telecomunicaciones (Cintel), y la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios y Actividades Complementarias e Inherentes (Andesco).” (Guerra & Oviedo, 2010, p. 74)

- e. En mayo de 2008 inicia la segunda ponencia (Gaceta 233/08), fue debatida en sesión de la Comisión Sexta Cámara el 13 de mayo. El texto aprobado por la plenaria de la Cámara fue publicado en la Gaceta del Congreso 408. De Julio 7 de 2008,
- f. En julio de 2008 se designó nueve ponentes, y como coordinador era el Senador Efraín Torrado, quien lidero dos foros, uno en el Congreso el 2 de Octubre y otro en Medellín el 6 de noviembre. Paralelamente uno de los ponentes el Senador Alexander Lopez, que en colaboración con Sintrateléfonos en marzo 19 de 2009 organizo un foro sobre las TIC, donde allí se manifestó que “la ley no consideraba el desarrollo industrial del software, privilegiaba los capitales extranjeros, privatizaba la propiedad del espectro al permitir la cesión de permisos y permitía que los proveedores se aprovecharían sin restricción alguna de los usuarios al predicar la libertad de precios del sector” (2010, p. 276)
- g. Adicionales por los Senadores Pedraza (Gaceta 407 de junio 2 de 2009) y Senador López (Gaceta 382 del 28 de mayo de 2009), quienes entre los temas más tratados fueron. Existencia de compatibilidad entre la libre competencia y la protección del patrimonio público; la eliminación de “domiciliarios” a las telecomunicaciones excluía las condiciones a los trabajadores de las empresas de servicios públicos en materia de derechos sindicales; el acceso a la infraestructura se hiciera bajo el principio de costo de oportunidad, y no de costo eficiente. Así el 4 de Junio de 2009 a las 11:15 p.m. fue aprobado el proyecto de Ley y levantaba sesión.
- h. El 17 de Junio de 2009 el proyecto fue incluido en el numeral 4 del orden del día para la sesión ordinaria, publicada en la Gaceta 487 de junio 11 de 2009.
- i. El 30 de julio de 2009, el presidente Álvaro Uribe Vélez sanciono la Ley 1341 o Ley de TIC.

5.2. GENERALIDADES DE LA LEY 1341 DE 2009

La Ley 1341 de 2009, estableció unos principios propios para su aplicación, los cuales deben ser analizados en su conjunto con la finalidad de obtener una adecuada interpretación y ejecución de sus disposiciones.

5.2.1. *Objeto de la Ley de TIC.* Determina el contexto y aplicación de Ley:

Artículo 1. Objeto de la Ley. La presente ley determina el marco general para la formulación de las políticas públicas que regirán el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, su ordenamiento general, el régimen de competencia, la protección al usuario, así como lo concerniente a la cobertura, la calidad del servicio, la promoción de la inversión en el sector y el desarrollo de estas tecnologías, el uso eficiente de las redes y del espectro radioeléctrico, así como las potestades del Estado en relación con la planeación, la gestión, la administración adecuada y eficiente de los recursos, regulación, control y vigilancia del mismo y facilitando el libre acceso y sin discriminación de los habitantes del territorio nacional a la Sociedad de la Información.

Los conceptos contenidos en el objeto se relacionan y tienen dependencias uno de los otros; esta circunstancia obliga a que en la expedición de la regulación siempre se debe tener presente la no afectación de los fines perseguidos por los otros principios consagrados y se debe por el contrario buscar iluminar cada concepto con otro con el fin de generar un desarrollo armónico de la ley.

5.2.2. *El sector de las TIC.* El artículo 9 de la Ley de TIC establece que el sector está compuesto por “industrias manufactureras, comerciales y de servicios cuyos productos recogen, procesan, crean, transmiten o muestran datos e información electrónicamente.” Incluye en un solo sector a todas las empresas relacionadas con las TIC, tanto a las industrias que fabrican los bienes relacionados con las TIC, verbigracia: las que producen teléfonos móviles, tabletas, computadores personales, televisores, entre otros, y los operadores o empresas prestadoras de servicios de comunicaciones las cuales son las dueñas de la infraestructura de telecomunicaciones.

Se puede inferir que el legislador integro en una solo sector a las todas las empresas relacionadas con las TIC. En un extremo, están las industrias manufactureras, comerciales y de servicios, que las producen, las distribuyen y las venden, en un mercado abierto y con libertad de precios, con una regulación, un control y una vigilancia mínima, hechos a su medida, para facilitar el libre desenvolvimiento de las fuerzas del mercado, con un derecho privado y una jurisdicción civil y comercial, en una economía y un derecho globalizados. En el extremo opuesto, están los clientes o consumidores, y los que puedan comprar y consumir estas tecnologías lo tendrán que hacer, con precios especulativos y sin subsidios, con derechos formalmente consagrados, pero desconocidos por las industrias y no garantizados realmente por la administración pública o de justicia (Matias, 2011).

Así mismo, la ley protege el desarrollo del derecho a la propiedad y la libertad de empresa, este principio determina de forma más clara cuáles son los límites de la intervención del Estado en la actividad de los agentes de mercado.

5.2.3. *Principios orientadores.* El artículo 2 de la Ley establece los principios orientadores de la misma, los cuales son:

- a. *Prioridad al acceso y uso de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones:* este principio impone en cabeza de las entidades estatales, en desarrollo de la colaboración armónica consagrada en la Constitución, el deber de priorizar el acceso y uso de las TIC en la producción de bienes y servicios en condiciones no discriminatorias en la conectividad, la educación, los contenidos, y la competitividad. Este principio debe verse reflejado en las políticas que establezcan las entidades estatales tanto de planeación, como de ejecución de obras y prestación de servicios, y en el ejercicio de las facultades legales que se les otorguen, como por ejemplo la vigilancia control, y supervisión. Así mismo, se establece que la prioridad es generar la llamada alfabetización digital y apropiación de las TIC en la población.
- b. *Libre competencia:* a partir del principio anterior es posible afirmar que la prioridad

de la Ley 1341 de 2009, es un salto adelante en la política pública de liberalización, privatización y desnacionalización de las telecomunicaciones. Este principio es un desarrollo del postulado del artículo 333 de la Constitución bajo los parámetros propios del sector de las TIC en los siguientes términos:

Artículo 2. Principios orientadores. (...) 2. La libre competencia. El Estado propiciará escenarios de libre y leal competencia que incentiven la inversión actual y futura en el sector de las TIC y que permitan la concurrencia al mercado, con observancia del régimen de competencia, bajo precios de mercado y en condiciones de igualdad.

Este principio es un parámetro de regulación de la Comisión Regulaciones de Comunicaciones (CRT), como las investigaciones por prácticas restrictivas de la competencia, en tanto uno de los límites de la intervención será que esta no debe afectar los incentivos a la inversión actual y futura en el sector de las TIC.

- c. *Uso eficiente de la infraestructura y de los recursos escasos:* La Ley 1341 de 2009 entiende que la eficiencia en el sector es un pilar para promocionar la competencia y además para garantizar el acceso y uso de las TIC por parte de toda la población. Por otra parte podremos afirmar que existe un uso eficiente de la infraestructura y de los recursos escasos están catalogados como patrimonio público y de interés general.
- d. *Protección de los derechos de los usuarios.* El principio parte de la protección a los derechos de los usuarios desde una concepción tradicional de las normas, tal y como están contenidas en la Resolución 3066 de 2011. Sin embargo, dentro de este principio también entiende que la protección de los derechos de los usuarios se defienden a través de la “promoción de la competencia”, específicamente a través de “precios de mercado y utilidad razonable” y en desarrollo de los principios de transparencia y publicidad de la información de los operadores.

- e. *Promoción de la inversión.* Este es un principio que busca la protección de la inversión destinada al desarrollo de las TIC. Bajo ese entendido todos los proveedores de redes y servicios tiene igualdad de oportunidad para acceder al uso del espectro, ya plasmado en el artículo 75 de la Constitución; sin embargo, este principio debe analizarse en complemento con los anteriores que protegen la remuneración de las redes y los servicios.
- f. *Neutralidad tecnológica.* La neutralidad tecnológica es el derecho de libre adopción de tecnologías que permitan fomentar la eficiente prestación de servicios, contenidos y aplicaciones, y garantizar la libre y leal competencia, en el marco de un desarrollo ambiental sostenible. El tema de la neutralidad tecnológica es que cuando cuanto los proveedores de redes deben garantizar que sus redes sean interfunkionales con las diferentes tecnologías, y permitan la adecuada prestación de los servicios de forma tal que la tecnología que se adopte no sea una barrera de acceso a los mercados. Así mismo establece un deber de solidaridad por parte del Estado, en tanto este deberá propiciar porque todos los agentes de mercado que prestan servicios evolucionen hacia las mismas tecnologías con el fin de incentivar la competencia entre las mismas.
- g. *El derecho a las comunicaciones, la información y la educación y los servicios básicos de las TIC.* Todos los principios anteriores están dirigidos a generar los medios adecuados para que el Estado a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones pueda garantizar los siguientes derechos: La libertad de expresión y de difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, la educación y el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. Así mismo en desarrollo del derecho a la igualdad de oportunidades y a una vida digna, el Estado deberá establecer programas enfocados a las poblaciones más vulnerables con el fin que estas puedan efectivamente acceder a las TIC.

5.2.4. *Vigencia y derogatorias.* La Ley de las TIC, derogó la casi totalidad de la normatividad vigente del sector de las telecomunicaciones, excepción hecha de la relacionada con la televisión y los servicios postales, que continuarán rigiéndose por las normas especiales, y sustrajo de la Ley 142 de 1994 los servicios básicos de telecomunicaciones, todo lo cual quedó bajo la regulación de la nueva normatividad. En su artículo 73 realiza las siguientes modificaciones:

La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación, con excepción de los artículos 10, 11, 12, 13, 14, 15, 36, 68 con excepción de su inciso 1º, los cuales empezarán a regir a partir de los seis meses siguientes a su promulgación y regula de manera integral el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Sin perjuicio del régimen de transición previsto en esta Ley, quedan derogadas todas las disposiciones que le sean contrarias y, en especial, la Ley 74 de 1996, la Ley 51 de 1984, la Ley 72 de 1989, el Decreto-Ley 1900 de 1990, la Ley 1065 de 2006, la Ley 37 de 1993, lo pertinente a los artículos 33, 34, 35 y 38 de la Ley 80 de 1993, la Ley 422 de 1998, la Ley 555 de 2000, el artículo 11 de la Ley 533 de 1999 y el artículo 6º de la Ley 781 de 2002, todos exclusivamente en cuanto hagan referencia a los servicios, las redes, las actividades y los proveedores, y en cuanto resulten contrarios a las normas y principios contenidos en la presente Ley.

5.3. INSTITUCIONALIDAD DEL SECTOR DE TIC

El papel del Estado Colombiano en relación con las TIC y sus niveles de intervención son menores con relación a la legislación anterior, las telecomunicaciones no fueron excluidas como servicios públicos esenciales, sin embargo, sobre las tecnologías de la información la discusión está abierta.

En la Ley de TIC las telecomunicaciones y la provisión de redes tienen una mayor intervención, se evidencia en:

- a. *Habilitación general*: el artículo 10 establece “(...) *la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, que es un servicio público bajo la titularidad del Estado*, se habilita de manera general, y causará una contraprestación periódica a favor del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones”
- b. *La obligatoriedad legal del registro*: conforme al artículo 15 el Estado por medio del MinTIC creará y llevara “un sistema de información integral, con los datos, variables e indicadores relevantes, sobre el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, que facilite la fijación de metas, estrategias, programas y proyectos para su desarrollo.”
- c. *El pago de contraprestaciones al Fondo de TIC*: las contraprestaciones que pagan los proveedores conforme al artículo 36, es a cambio de la habilitación que el Estado les confiere para prestar el servicio público en qué consiste esa provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, es una obligación derivada de la habilitación concedida por el Estado para que, quienes estén interesados, y provean “redes y servicios de telecomunicaciones, que es un servicio público bajo la titularidad del Estado” conforme al artículo 10.
- d. *Sujeción al régimen regulatorio*: el artículo 22 establece las funciones de la CRC, donde todos los proveedores están sometidos a la regulación de la Comisión, por la provisión de sus redes y servicios de telecomunicaciones, excluyendo las terminales.
- e. *Régimen de Protección al usuario*: en el artículo 53 establece el régimen jurídico de protección respecto a los servicio de comunicaciones y será expedida por la CRC.

Llama la atención que hace referencia a servicios de comunicaciones o de telecomunicaciones y no a los de tecnologías de la información. En el objeto (artículo 1) de la ley si se hace referencia “La presente ley determina el marco general para la formulación de las políticas públicas que regirán el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones,” y cuando se

determina las áreas de fomento con el Fondo de TIC (artículo 35), hace referencia en todos sus numerales a las Tecnologías de la Información y Comunicación y no solo a los servicios de comunicaciones.

El legislador no determino con claridad si en el sector de las TIC se reconoce o no varias modalidades o clases de servicios o si por el contrario por razón de la convergencia, se simplifica el régimen aplicable y se unifican bajo una sola acepción (Atehotúa Ríos, 2012).

Ahora bien, la distribución de competencias entre las autoridades está definida en la ley por diferentes autoridades del sector, donde se determina la autoridad que define las políticas, cual hace la regulación económica y de la promoción y fomento de la competencia, garantía de acceso, uso e interconexión de redes y cuales son autoridades para imponer sanciones, entre otros.

5.3.1. *El Ministerio de Tecnologías de la Información y Comunicación – MinTIC.* La Ley de TIC introduce el cambio del Ministerio de Comunicaciones al Ministerio de Tecnologías de la Información y la Comunicación (MinTIC), para ejercer como la principal autoridad de sector, en concordancia con los postulados “recomendados” por los diferentes organismos multilaterales, donde pasa del Estado proveedor de servicios e infraestructura, a un Estado promotor y definidor de políticas para lo provisión eficiente de las TIC en el país.

Conforme a lo dispuesto en los artículos del 16 a 18 de la ley el MinTIC, define y formula las políticas públicas del sector; la planeación sectorial; asume integralmente el régimen de vigilancia y control de la provisión de redes y servicios de comunicaciones; ejerce funciones gestión, control, planeación, administración y asignación del espectro radioeléctrico (considerado como recursos escaso) en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores.

5.3.2. *La Comisión de Regulación de Comunicaciones – (CRC).* La CRC, sustituye a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (CRT) que había sido creada en el Decreto 2122 de 1992 y había sido modificada por la Ley 142 de 1994 y por el artículo 37 del decreto 1130 de

1999. Sus funciones se centraban en promover eficazmente la competencia del sector, ante todo era regular la infraestructura del sector de telecomunicaciones.

En un contexto de convergencia tecnológica la Ley de TIC creó la CRC que tiene autonomía administrativa, patrimonial y técnica, pero sin personería jurídica, se encuentra adscrita al MinTIC (mantiene su condición de Unidad Administrativa Especial) y se ocupa principalmente de la regulación de los servicios de telecomunicaciones y de los operadores de redes, ejercerá sus funciones vía adscripción o asignación que directamente le hace la ley.

Cabe resaltar que la CRC no incluye dentro del objeto de su regulación las Tecnologías de la Información (TI), sino que se concentra en las Tecnologías de la Comunicación (TC).

Las principales funciones de la CRC establecidas en la Ley de TIC son: expedir regulación dirigida a la promoción y protección de la competencia previo concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio; se enfoca en la competencia regulatoria, económica como social; dirime los conflictos entre proveedores de servicios respecto al acceso, uso e interconexión de las redes; la determinación de los derechos de los usuarios; establecer en las condiciones especiales que establece la Ley los precios que operadores de red y los proveedores de servicios de telecomunicaciones, pueden cobrar a sus usuarios y dictaminar la legalidad de los contratos que celebren los proveedores de servicios con sus usuarios y resolver las apelaciones contra los actos expedidos por diferentes autoridades, a lo que se refiere con los actos de construcción, instalación u operación de redes.

5.3.3. La Agencia Nacional del Espectro – (ANE). Con la Ley de TIC se crea la Agencia Nacional del Espectro (ANE), cuyo objeto conforme al artículo 25 es “brindar el soporte técnico para la gestión y la planeación, la vigilancia y control del espectro radioeléctrico, en coordinación con las diferentes autoridades que tengan funciones o actividades relacionadas con el mismo”.

La ANE es una Unidad Administrativa Especial adscrita al MinTIC, que tienen entre sus funciones; brindar apoyo en la gestión y administración del espectro radioeléctrico, realiza estudios, presenta recomendaciones, notifica a organismos internacionales por las interferencias detectadas en territorio nacional y originadas en otros países, estudia y propone parámetros para establecer el valor para establecer el valor por el uso del espectro radioeléctrico. Con lo cual se establece una entidad especializada en la administración técnica de este bien de carácter público.

Llama la atención el numeral 10 del artículo 26, norma que le permite adelantar investigaciones por las infracciones al régimen del espectro con lo cual se le otorgan funciones de policía administrativa, como es de ordenar la suspensión de actividades y decomiso temporal o definitivo de los equipos que se utilizan en forma no autorizada.

5.3.4. *El Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.* Se remplace el Fondo de Comunicaciones que había sido creado mediante el Decreto 129 de 1976 por el Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Es la cuarta autoridad de importancia del sector, es una unidad administrativa especial, sin autonomía administrativa y adscrita al MinTIC, con patrimonio propio y se le reconoce personería jurídica.¹⁸

Este fondo deberá apoyar al MinTIC en el desarrollo de las políticas y programas de apropiación de las TIC en la población, lo cual es esencial para el desarrollo del sector, para la correcta aplicación de la política social de Estado. Así esta entidad estará a cargo del acceso universal a las TIC y la ampliación de la cobertura, tanto de los mercados existentes como en la investigación en nuevos mercados. Esta entidad será la encargada de vigilar la eficiencia en el uso de los recursos en el sector, y de medir los avances en materia de apropiación de TIC.

El Fondo de TIC tiene como principal fuente de financiación, es el porcentaje de los ingresos brutos que determine el MinTIC deberá ser cancelado por todos los operadores de servicios públicos de telecomunicaciones.

¹⁸ Se le reconoce como entidad descentralizada de la Rama Ejecutiva del poder público, en los términos de los artículos 38 y 68 de la ley 489 de 1998.

5.3.5. *Régimen jurídico de los proveedores de TIC.* De acuerdo al artículo 55 de la Ley de TIC, le resulta aplicable a todos los actos y los contratos, incluidos los relativos a su régimen laboral cualquiera que sea su naturaleza, sin importar la composición de su capital, se regulara por el derecho privado, como una forma más de privatización del derecho público.

En relación con las operaciones de crédito la ley 1451 de 2011, artículo 162 establece:

ARTÍCULO 262. OPERACIONES DE CRÉDITO PÚBLICO DE LOS PROVEEDORES DE REDES Y SERVICIOS DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 55 de la Ley 1341 de 2009 para otros actos y contratos, la gestión y celebración de los actos y contratos de que trata el Decreto 2681 de 1993 y demás normas concordantes por parte de los Proveedores de la Información y Comunicaciones que ostenten la naturaleza jurídica de empresas de servicios públicos oficiales y mixtas, así como de aquellas con participación directa o indirecta del Estado superior al cincuenta por ciento en su capital social, se sujetarán a las normas sobre crédito público aplicables a las entidades descentralizadas del correspondiente orden administrativo.

Donde se puede inferir que de acuerdo al artículo 55 de la Ley de TIC el régimen aplicable de estas empresas es derecho privado, estas solo podrán ejercer funciones públicas, en los mismos casos que hacen los particulares y ellas se circunscriben fundamentalmente al trámite de peticiones, quejas o recursos que instauren los usuarios y los demás eventos en que los particulares están expresamente autorizados (Atehotúa, 2012).

Sin embargo, el régimen aplicable a las empresas prestadoras de redes y servicio de telecomunicaciones se les puede aplicar e siguiente marco normativo:

- a. En primer lugar, estas empresas se sujetan al régimen constitucional especial consagrado para los servicios públicos, en especial lo establecido en el artículo 365 de la Constitución, norma que es genérica y en consecuencia, aplicable a todos los servicios públicos.
- b. En segundo lugar, las empresas que conforme a lo establecido en la ley 489 de 1998 o en otras disposiciones legales, deben ser calificadas como “entidades

descentralizadas” y aplicar lo previsto en el régimen constitucional de la descentralización administrativa.

- c. En tercer lugar, resulta aplicable el régimen jurídico contenido en la Ley 1341, que es especial para los proveedores de redes y prestadores de servicios de telecomunicaciones, frete a otras de contenido general. (...)
- d. Es importante resaltar en este punto, que en general el régimen de las sociedades de economía mixta, previsto en el artículo 97 de la Ley 489 de 1998, manda aplicable a este tipo de empresas el derecho privado y en el mismo sentido el artículo 32 de la Ley 142, ordena como régimen general y supletivo, la aplicación del derecho privado y en consecuencia, en muchos de los casos concretos, se llegara a la misma respuesta si se aplica la Ley 142 de 1994 o si se aplica la Ley 489 de 1998, aunque en diferentes casos específicos será posible llegar a soluciones diferentes (2012, p.169).

5.4. LA POLÍTICA PÚBLICA DE SERVICIO AL USUARIO DE LAS TIC EN COLOMBIA

El libre mercado es la columna vertebral del modelo de prestación de TIC en Colombia, este importante aspecto define el fin primordial de la intervención del Estado en el sector de las TIC, este proporcionará escenarios de libre y leal competencia que incentiven la inversión futura, se reitera la eliminación del monopolio del Estado en la propiedad y en la prestación de los servicios públicos de comunicaciones, donde se determinó un nuevo enfoque para la política de promoción del acceso y servicio universal, régimen de protección al usuario, régimen tarifario y subsidios.

5.4.1. *Nueva política de acceso/servicio universal de las TIC en Colombia.* La UIT entiende al acceso universal como la “(...) posibilidad de que todos los miembros de una población tengan acceso a las instalaciones y servicios de la red de comunicación a disposición del público.” (UIT, 2013,párr.5), así mismo enuncia al servicio universal como “Las políticas en esta esfera se

centran generalmente en fomentar o mantener la conectividad universal de todos los hogares a las instalaciones y los servicios de la red pública, a precios razonables” (UIT, 2013, párr.6).

Bajo el concepto de acceso/servicio universal el Estado es quien deberá garantizar que todos los usuarios de su territorio, independientemente de su localización geográfica, tengan acceso a los servicios de comunicaciones, con calidad y a un precio asequible, para lograr la penetración se utiliza la creación de fondos destinados a subsidiar la masificación en la prestación de servicios como internet, datos, voz, videos, entre otros (UIT, 2013).

En Colombia, antes de la Ley de TIC eran subsidiados los servicios de TPBCL y TPBCLE en su condición de domiciliarios; de acuerdo a la nueva legislación la ejecución de políticas de acceso/servicio universal se realizara a través del Fondo de Tecnologías de la información y las Comunicaciones (artículo 35 numeral 1), este se financia de dos fuentes principales:

- a. Una contraprestación pagada por todos los proveedores de redes y prestadores de servicios de telecomunicaciones.
- b. Los pagos que deben hacer los proveedores que hacen uso directo del espectro radioeléctrico.

En la legislación anterior con la Ley 142 de 1994, el sistema era financiado con recursos que provenían del pago de las tarifas de los usuarios del servicio telefónico fijo, con mayor capacidad de pago y el subsidio se destinaba a los usuarios con menor capacidad de pago (estratos 1,2 y 3) de telefonía fija y las contraprestaciones de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones por concepto de otorgamiento de concesiones mediante contratos y licencias (Atehotúa, 2012 y ANDESCO & CEDE, 2005).

En consecuencia, la universalización de las TIC quedo financiado básicamente con recursos de contraprestaciones que provienen del mismo sector, obedeciendo a un nuevo enfoque establecido por la UIT y la OMC sustentada en el tecnicismo de la convergencia tecnológica, la construcción de la “sociedad de la información” y la promoción de la oferta de bienes y servicios.

5.4.2. *Régimen tarifario para el usuario en las TIC.* Mediante el la Ley de TIC se pasa de tarifas a precios, un salto conceptual profundo. Veamos la Real Academia Española define a tarifa como: “Precio unitario fijado por las autoridades para los servicios públicos realizados a su cargo.” (Real Academia Española, 2013) y precio lo define como “Valor pecuniario en que se estima algo o contraprestación dineraria” (Real Academia Española, 2013).

En adelante se adopta el regimen de libertad de precios, bajo ecenarios de libre y leal competencia, los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones fijaran sus precios libremente, en consecuencia, se excluyen los criterios de solidaridad y redistribución de ingresos consagrados en el articulo 367 de la Constitución para los servicios públicos domiciliarios; no existira regulación tarifaria sino precios de mercado (artículo 2.2 Ley 142 de 1994); se elimina la función de regular los monopolios a la CRC (artículo 22) (Pulido, 2011).

Se suprimio el carracter de servicio público domiciliario¹⁹ de la telefonía basica conmutada, telefonía móvil en el sector rural y larga distancia, no tienen esta categoría pasando a tener el rango legal de los servicios públicos de telefonía móvil, correo electrónico, entre otros.

Conforme al artículo 73 de vigencia y derogatorias “A las telecomunicaciones, y a las empresas que prestan los servicios de telefonía pública básica conmutada, telefonía local móvil en el sector rural y larga distancia no les será aplicable la Ley 142 de 1994 respecto de estos servicios, *salvo en el caso de estas empresas, lo establecido en los artículo 4o sobre carácter esencial,*”, sin embargo deja la ecepción de los servicios públicos esenciales contempaldos en el artículo 4 de la Ley 142 de 1994, la aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, establece: “*todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales.*”, así las cosas, se puede inferir que los servicios de telecomunicaciones son servicios públicos esenciales, pero crean una referencia restrictiva solo

¹⁹ “Los servicios públicos “domiciliarios” son aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas. El servicio público es el género y el servicio público domiciliario es especie de aquél. Y en segundo lugar se concluye que el acueducto es un servicio público domiciliario.” Corte Constitucional. Sentencia T-578 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero

al referirse que son “esenciales” para prohibir la huelga en ellos; dejando una ambigüedad jurídica respecto si son servicios públicos las Tecnológicas de la Información.

Sin embargo, la ley fue en su artículo 73 en el párrafo 4 establece: “En caso de conflicto con otras leyes, prevalecerá esta.”, generando una interpretación endogámica con modelo de interpretación propia, establecido en el artículo 7 que instituye los criterios de interpretación: “Esta ley se interpretará en la forma que mejor garantice el desarrollo de los principios orientadores establecidos en la misma, *con énfasis en la promoción y garantía de libre y leal competencia* y la protección de los derechos de los usuarios.” Recordemos que los principios orientadores son enfocados al promover la participación de las empresas manufactureras, comerciales y de servicios relacionadas con las TIC en el mercado globalizador, privatizador y liberalizador, creando la primacía del derecho privado en las relaciones usuario-operador.

5.4.3. *Régimen de protección al usuario para las TIC.* La ley 1341 de 2009 trata el régimen de protección al usuario en su título VI, en los artículos 53 y 54. En régimen aplicable será para los servicios de comunicaciones, excluyendo tácitamente a las Tecnologías de la Información; se regirán por el régimen general de protección al consumidor, en otras palabras no serán usuarios sino clientes y/o consumidores.

Se le reconoce, “al menos” algunos derechos a los usuarios:

1. Elegir y cambiar libremente el proveedor y los planes de precios de acuerdo con lo autorizado por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, *salvo las condiciones pactadas libremente en el contrato*, las cuales deben ser explícitas, claras y previamente informadas al usuario.

Exime aquellas cláusulas “pactadas libremente”, como si fuera posible como usuario poder modificar contratos de servicio (mal llamados bilaterales) preestablecidos por los operadores.

El usuario tendra derecho a ser informado, pero no podra debatir el precio del servicio ya que se sujeta a las reglas del libre mercado, donde el Estado no interviene, sino solo, en caso de competencia desleal. En el numeral 4 establece: “Ser informado previamente por el proveedor del cambio de los precios o planes de precios, previamente contratados.”

Dentro de los principales derechos suprimidos del usuario fueron:

- a. Las Peticiones, Quejas y Reclamos no se regirán por la Ley 142 de 1994 sino por la reglamentación futura de la Comisión Reguladora de Comunicaciones.
- b. (...) Se gravan los servicios de Telecomunicaciones con el IVA, al igual que los restantes servicios de las TIC, según el Estatuto Tributario.
- c. El derecho aplicable para resolver los conflictos entre productores y consumidores será el civil y comercial. (Pulido.2001, p. 94)

Asi mismo, esta derogatoria trajo como efecto negativo para los usuarios: la supresión de los subsidios para la TPBCL y TPCLE en los estratos 1,2 y 3, tratandoa todos los usuarios independientemente del estrato socioeconomico estaran en condiciones de igualdad ante la Ley. Todos los servicios de las TIC se les desconoce la función social enmarcandolo como simples mercancías sujetas al *dejar hacer; dejar pasar*. Estos fueron establecidos en forma facultativa por el mandato constitucional (artículo 368 de la Constitución Política de Colombia) y de carácter obligatorio, de acuerdo con la regulación de la Ley 142 de 1994 (artículo 89).

La Ley de las TIC establece un periodo de transición de cinco años para la eliminación de los citados subsidios, fecha a partir de la cual todos los usuarios, de todos los estratos socio económicos y de todos los servicios de las TIC, estarán en condiciones de igualdad ante la Ley.

Ahora la autoridad administrativa que ejercerá función para la protección de los derechos de los usuarios (clientes) será la Superintendencia de Industria y Comercio, ya que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios pierde competencia en relación con los servicios de TPBCL.

Matias (2011) cita a la entonces Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, Eva María Uribe, en el discurso de instalación del 11º, Congreso nacional y 2º, Internacional de Servicios Públicos Domiciliarios, realizado en Cartagena entre el 24 y el 26 de junio de 2009, cuál era la posición de respecto a la eliminación de funciones y competencias para vigilar, controlar a las empresas de telefonía fija en Colombia.

Se refiere a la protección de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, así:

La protección de los usuarios, bajo la perspectiva del proyecto de ley, carece de un marco legal suficiente que permita velar por sus derechos y deberes. No tiene sustento un régimen que considere de entrada igualdad contractual entre la empresa y el consumidor o usuario, cuando de todos es sabido que aquí estamos hablando de grandes empresas con músculo financiero y jurídico sobresaliente, enfrentadas generalmente a usuarios individuales sin grandes recursos o abogados. Adicionalmente, se cuestiona que sea constitucional que la creada Comisión de Regulación de Comunicaciones pueda expedir el respectivo régimen de protección de usuarios. No debemos olvidar la norma constitucional que refiere exclusivamente a que sólo mediante ley, por lo tanto que corresponde al Congreso, la facultad de expedir dicho régimen. No es por tanto el regulador el que podría actuar con sus actos administrativos como “*segundo legislador*”. Y el régimen existente de defensa del usuario, el de la Ley 142, ha sido derogado. (Superservicios, 2013)

En términos generales la Ley 1341 de 2009 establece en forma directa un régimen de protección de los derechos de los usuarios de servicios de telecomunicaciones, dejando una ambigüedad normativa respecto a los servicios de Tecnologías de la Información, utilizando un régimen mixto (Atehotúa, 2012).

La CRC expidió la Resolución 3066 de 2001 en la cual se establece el Régimen Integral de Protección de los Derechos de los Usuarios de los Servicios de Comunicaciones. Publicada en el Diario Oficial No. 48.073 del día de hoy 18 de mayo de 2011.

6. CAPITULO VI. CONCLUSIONES

- a. El siglo XIX se encuentra en un cambio histórico definido por varios teóricos como la *revolución de las tecnologías de la información*; la cual se basa en una lógica de interconexión con base en la información, generando una nueva organización social, emprendida desde 1980 por un proceso de reestructuración capitalista que aceleraría, canalizaría y moldearía en nuevo paradigma social.
- b. Los nuevos procesos sociales son catapultados por las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) que se constituyen en un sector estratégico y convergente (voz, audio, video y datos) en mundo y Colombia. Abarcan todas las expresiones culturales e instituciones como la familia, la religión y la educación; estas instituciones culturales cada vez utilizan más estas tecnologías para comunicarse e interrelacionarse, a tal punto, que todas sus acciones, de alguna manera, tienen una relación directa con éstas.
- c. La revolución tecnológica abre un nuevo escenario para los Derechos Humanos. La “sociedad de la información y del conocimiento” tiene potencial tanto para promover los Derechos Humanos en todo el mundo como para amenazarlos. Su ejercicio pleno se debe garantizar con el Estado, este debe utilizar los mecanismos e instrumentos del derecho interno y de la legislación internacional tanto del sistema de Naciones Unidas como del Interamericano para exigir que se pueda ejercer el derecho a la comunicación en nuestro país, con garantías materiales y políticas soberanas.
- d. Las TIC son un sector y actividad que intervienen transversalmente en todas las acciones humanas y están asociadas a derechos fundamentales: el derecho a la información, la comunicación y a la Internet como un bien público de la humanidad. Estos hay que enmarcarlos en su vertiente comunicativa que le sirve al entendimiento del quehacer humano, trascendiendo así la perspectiva de determinismo tecnológico o netamente economicista. Las TIC no deben olvidar su dimensión comunicativa para centrarse en el valor del conocimiento.

- e. Las TIC tienen una función social esencial, sirven como medio de satisfacción de derechos fundamentales de la población y el mejoramiento de su calidad de vida, solo podrá garantizarse y salvaguardarse en la medida que exista un Estado comprometido con la protección de los derechos humanos y el desarrollo de un verdadero Estado Social de Derecho. La concentración monopólica de los mercados de la información y la comunicación (de manera más atenuada de lo privado) hace necesario se avance en una concepción más ajustada de estos derechos, con el objetivo de asegurar su ejercicio por parte de todos los ciudadanos/as, creando una nueva dinámica dirigida al *Derecho de Acceso a las TIC* y el papel del individuo ciberespacio, migrando hacia nueva percepción no hegemónica de los Derechos Humanos.
- f. Las TIC en particular, han generado una profunda transformación teórica y práctica del concepto de servicio público de telecomunicaciones, determinada por las nuevas concepciones ideológicas, políticas y económicas, en las cuales se enfrentan dos posturas, la que es una simple actividad económica (mercancía) y la que es un servicio público esencial que materializan derechos humanos fundamentales como la información y la comunicación.
- g. Los modelos de política pública para las TIC son establecidos principalmente por los organismos multilaterales. Los jefes de Estado y gobierno aprobaron un plan de acción con base en una nueva estructura social basada en principios netamente tecnoeconómico, donde se propusieron establecer a nivel mundial la “*Sociedad de la Información*” en cada país del mundo. Promulgado en la Cumbre de Ginebra de diciembre de 2003 de la Organización de Naciones Unidas (ONU). El principal organismo para las TIC es la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) la cual hace parte de la ONU y se coadyuva con el Banco Mundial (BM), Fondo Monetario Internacional (FMI), Organización Internacional del Comercio (OMC) dentro de la ideología de la globalización. Estos organismos han exterminado las ideas intervencionistas, del “Estado de Bienestar”, y han sido reemplazadas por el neoliberalismo, ideología que justifica la liberalización de la economía y el predominio del mercado y los procesos de privatización de las empresas del Estado y de los servicios

públicos. Se trata de la sustracción del Estado de la propiedad de las empresas y de la prestación de los servicios de comunicaciones, sustituyéndose el monopolio del Estado, por los monopolios y los oligopolios privados, principalmente transnacionales, por las economías de escala requeridos en el negocio de las comunicaciones.

- h. Los cambios de las instituciones jurídico-políticas colombianas en el sector de las TIC son el resultado de la expedición de la Ley 1341 de 2009, se adecua a las necesidades de la globalización de la económica y el derecho. El nuevo ordenamiento legal aprobado en Colombia fue con la Ley 1341 de 2009 o Ley de TIC, adapta en el sector de las telecomunicaciones colombianas, ahora denominado de las TIC a las políticas públicas de liberalización, privatización y desnacionalización. Limitando el concepto de servicio público de telecomunicaciones en Colombia ya que Ley de TIC, considera la provisión de redes y servicios de las telecomunicaciones como servicios públicos, sin embargo, no hace referencia a las Tecnologías de la Información, la ambigüedad de la norma trae consigo interpretaciones endogámicas, aquí se propone realizar una interpretación socio jurídica de la Ley de TIC que este consonante a la realidad y dinámica social, política y económica colombiana, esto trae nuevos retos para juristas e investigadores sociales de los servicio públicos en Colombia.
- i. Las TIC y las telecomunicaciones están vinculados intrínsecamente. Las telecomunicaciones son el soporte material que conectan e integran las comunicaciones de los colombianos y a éstos con el mundo, así mismo, son un componente activo de la economía nacional que pueden garantizar la satisfacción de las necesidades básicas y de interés general de la población y materialización de sus derechos sociales.
- j. El Estado colombiano debe propender por el acceso universal a las TIC y promulgarlo como un derecho y no una simple mercancía, fundado en un Estado Social de Derecho que promueva un modelo social justo, equitativo y democrático, basado en los Derechos Humanos, respeto mutuo entre las naciones con garantía de plena *Independencia, Soberanía y Autodeterminación*.

k. Se podría concluir que las TIC en Colombia tienen una tripe naturaleza socio jurídica:

- i. Puede decirse que las la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones son un servicio público esencial establecido por la Constitución Política de Colombia, la Ley y la jurisprudencia con un régimen especial. Aunque las TIC son un concepto muy asociado a la informática en la actualidad no basta con hablar de terminales y servicios (computadora, teléfonos móviles, tabletas, correo electrónico, buscadores, audio, música videos, entre otros) cuando se hace referencia al procesamiento de la información. La internet forma parte de ese procesamiento la realiza de forma multimodal, distribuida y remota. Y al hablar de procesamiento remoto, se incorpora intrínsecamente el concepto de telecomunicación, con capacidad de operar en red mediante comunicación inalámbrica o redes fijas, donde se incluyen se incluyen muchas tecnologías como la radio, televisión, teléfono y telefonía móvil, comunicaciones de datos y redes informáticas, como la Internet
- ii. Las TIC tienden a ocupar un lugar creciente en la vida humana y el funcionamiento de las sociedades. Son las herramientas que materializan Derecho Humanos fundamentales como Derecho a la Información, el Derecho a las Comunicaciones y la educación, derechos garantizan el progreso. Un nuevo reto de interpretación de los Derechos Humanos en el ciberespacio, se debe trabajar por la concepción de un nuevo derecho fundamental: el *Derecho de Acceso a las TIC*, que deben hacer parte de los Derechos Humanos.
- iii. Y por último es una actividad económica, ya que la economía moderna se mueve con interconexiones electrónicas basadas en la internet, bajo la necesidad de aumentar la productividad y la competencia global. La economía actual se ha caracterizado por la progresiva implantación de las TIC en el conjunto de las actividades económicas, tanto de producción como de distribución y consumo. Un amplio abanico de

innovaciones de proceso y de producto en materia informática y de telecomunicaciones ha generado la aparición de nuevas actividades productivas (el sector TIC), que, ha dado lugar a un nuevo sector productivo: la industria de la información.

BIBLIOGRAFIA

ALADI. (07 de 07 de 2003). *LA BRECHA DIGITAL Y SUS REPERCUSIONES EN LOS PAÍSES MIEMBROS DE LA ALADI*. Montevideo, Uruguay, Uruguay.

Aguirre Romero, J. M. (19 de 07 de 2001). *Espéculo. Revista de estudios literarios*. Recuperado el 20 de 09 de 2013, de Espéculo. Revista de estudios literarios.: <http://www.ucm.es/info/especulo/numero27/cibercom.html>

Atehortúa, C. (2012). *Servicios Públicos Domiciliarios y las TIC en el contexto del precedente judicial* (Primera ed.). Medellín, Colombia: Biblioteca Jurídica Diké.

Arenas, L. (1992). *Las telecomunicaciones en Colombia (Primera ed.)*. (C. A. Gómez, Ed.) Bogotá: CAT Editores LTDA.

ANDESCO & CEDE. (2005). *Análisis de la evolución de los servicios públicos domiciliarios durante la última década*. Bogotá: Publi-Verlag.

APC. (1 de 12 de 2006). *Asociación para el Progreso de las Comunicaciones (APC)*. Recuperado el 20 de 05 de 2013, de http://www.apc.org/es/system/files/APC_charter_ES.pdf

Atehortúa Ríos, C. A. (2012). *Servicios públicos Domiciliarios y las TIC en el contexto del precedente judicial*. Bogotá: Diké.

Ayalde Lemos, V. (2011). "EL DERECHO DE LA COMPETENCIA EN EL SECTOR DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - TIC". *Rev. Derecho Competencia* de la Pontificia Universidad Javeriana, 127 - 190.

Bauman, Z. (2000). *Modernidad Liquida*. (Segunda Ed.) Argentina. Fondo de Cultura Económica de Argentina.

Bodemer, K. (2008). Del "viejo" Cepalismo a la crítica de la globalización. *Co-herencia* , 9-34.

Benavides, J. (2004). *El contrato estatal entre el Derecho Público y el Derecho Privado*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Bustamante Donas, J. (1 de 12 de 2001). *Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica*. Recuperado el 13 de 11 de 2012, de Revista Iberomaericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e innovación: <http://www.oei.es/revistactsi/numero1/bustamante.htm#1>

Caballenas de Torres, G. (2011). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L.

Castells, M. O. (1998). *La era de la información: Economía, sociedad y cultura* (Vol. I). (C. M. Gimeno, Trad.) Madrid, España: Alianza Editorial.

Castells, M. O. (1998). *La era de la información: Economía, sociedad y cultura* (Vol. III). (III, Trad.) Madrid, España: Alianza Editorial.

Castells, M. O. (2009). *Comunicación y poder* (Tercera ed.). (M. H. Díaz, Trad.) Madrid, España: Alianza Editorial, S.A.

Del Río Sánchez, O. (2009). TIC, derechos humanos y desarrollo:nuevos escenarios de la comunicación social. *Anàlisi* , 55-69.

Duguit, L. (1926). *Las transformaciones del derecho público* (Segunda ed.). Madrid: Librería Española y Extrajera.

Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP. (2003). Empresa de Telecomunicaciones

de Bogotá S.A. ESP. Bogotá: Grafivisión Editores.

Graciano González, R. A. (15 de 05 de 2013). *SCRIB*. Recuperado el 15 de 05 de 2013, de SCRIB: <http://es.scribd.com/doc/154830305/Lectura-5-Derechos-Humanos-Gonzalez-Arnaiz>

Guerra de la Espriella, M. d., & Oviedo Arango, J. D. (2010). *La Ley de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones*. Bogotá: Universidad del Rosario.

INCONTEC. (2013). *Trabajos escritos: presentación y referencias bibliográficas*. Bogotá.

Jimenez, L., & López Jiménez, D. F. (2007). La naturaleza de las tecnologías de información y comunicación: las TIC como determinantes de la organización y de la sociedad de la información. *Palabras claves* , 72-39.

Habermas, J. (2003). *Teoría de la acción comunicativa* (Cuarta ed., Vol. I). Santafé de Bogotá, Colombia: Taurus Humanidades.

Hernández, R. F. (2010). *Metodología de la investigación* (Quinta ed.). (J. Mares Chacon, Ed.) México: McGraw-Hill.

Hoyos Velez, M. C. (01 de 2006). *CARTILLA DE CITAS: Pautas para citar textos y hacer listas de referencias*. Bogotá D.C., Colombia.

Jaramillo, P. (2005). *La encrucijada de los Servicios Públicos*. Bogotá D.C.: Editorial Norma S.A.

Lautmann, R. (2004). *Sociología y Jurisprudencia* (Tercera ed.). (E. Garzón Valdés, Trad.) Mexico D.F.: Fontarama S.A.

Leal, H. (2003). *Derecho de las sociedades comerciales*. Bogotá D.C.: Editorial Leyer.

Lopez Duran, R. (2005). *Sociología general y jurídica*. Mexico D.F.: IURE editores, S.A. de

C.V.

McDonald, D. A., & Ruiters, G. (2012). *Alternativas a la Privatización*. Montevideo: Icaria editorial, s.a.

Madrid-Malo, M. (1981). *Los Derechos Humanos en Colombia*. Bogotá: ESAP-Publicaciones.

Marquardt, B. (2001). *Historia Universal del Estado*. Bogotá D.C.: Grupo Editorial Ibañez.

Matias Camargo, S. R. (2011). *La política pública de liberalización y privatización de las telecomunicaciones en Colombia*. Bogotá D.C.: Universidad Libre.

Matias Camargo, S. R. (2011). *Las Tecnologías de la información y las Comunicaciones*. Diálogos de Saberes No. 34. Bogotá: Universidad Libre. Facultad de Derecho. Centro de Investigaciones Socio Jurídicas. Enero-junio de 2011. Pág:53.

Montaña, A. (2005). *El concepto de servicio público en el derecho administrativo* (Segunda ed.). Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Matinez Ortega, J. (14 de 10 de 2013). *Sociedad de la infomación y derechos humanos de la cuarta generación*. Mexico D.C., Mexico.

Marcuse, H. (1969). *El Hombre Unidimensional* (Quinta ed.). (J. Garcia Ponce, Trad.) México: Editorial Joaquin Mortiz.

Observatorio para la Sociedad de la Información en Latinoamérica y el Caribe (OSILAC). (04 de 11 de 2004). *El estado de las estadísticas sobre Sociedad de la Información en los Institutos Nacionales de Estadística de América Latina y el Caribe*. Recuperado el 6 de 10 de 2013, de www.itu.int/wsis/stocktaking/docs/activities/.../statistics-es.pdf

Observatorio para la Sociedad de la Información en Latinoamérica y el Caribe (OSILAC). (s.f.).

Ortega Martinez, J. (25 de 06 de 2013). Sociedad de la información y derechos humanos de la cuarta generación. . Mexico D.F., Mexico D.F., Mexico. Recuperado el 25 de 06 de 2013, de Biblioteca juridicas Unam: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/26.pdf>

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO OMC. Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios. Anexo relativo a las negociaciones sobre Telecomunicaciones Básicas. <http://www.jurisint.org/pub/06/sp/doc/52.htm>

OMC. (12 de 06 de 2013). *Organización Mundial del Comercio 2013*. Recuperado el 1 de 10 de 2013, de http://www.wto.org/spanish/docs_slegal_s/26-gats_01_s.htm

ONU. (01 de 01 de 2012). *Organización de Naciones Unidas*. Recuperado el 18 de 04 de 2013, de Declaración universal de los derechos humanos: <http://www.un.org/es/documents/udhr/history.shtml>

Patiño Barrero, É. (2011). Fundamento de lo técnico y tecnológico como construcción del conocimiento. *IGNIS Revista Científica de la Corporación Unificada Nacional de Educación Superior CUN*, 108-119.

Pulido, L. (2013). *Servicios públicos domiciliarios* (Segunda ed.). Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibáñez.

Pratt, H. (Ed.). (1966). *Diccionario de Sociología*. (T. Muñoz, J. Medina, & J. Clavo, Trans.) Mexico D.F.: Fondo de Cultura Económico.

Penagos, G. (2002). Nuevas tendencias del derecho administrativo a comienzos del siglo XXI. *Diálogos de Saberes*, 83-88.

Quintanilla, M. Á. (1989). *Tecnología: un enfoque tecnológico*. Barcelona: Fundesco.

Real Academia Española. (2013). *Diccionario de la lengua española*. Recuperado el 10 de 11 de 2013, de DRAE: <http://lema.rae.es/drae/?val=tarifa>

Rodríguez, E. (2003). *Las TIC's y el Derecho a las Comunicaciones* (Primera ed.). Bogotá, Colombia: Ediciones ASUCOM.

Rodríguez Medina, E. (2011). *La Revolución de las TIC*. Bogotá, Colombia: Ediciones ASUCOM.

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. d. (2010). *Metodología de la investigación* (Quinta edición ed.). Mexico D.F.: McGraw-Hill.

Santos, B. d. (2013). *Se Deus Fosse um ativista dos Direitos Humanos*. Sao Paulo: Cortez: é o processo pelo qual determinada condição ou entidade local estende a sua influencia a todo o globo e, ao faze-lo desenvolve a capacidade de designar como local outra condicao social ou entidade rival. (...) princípio do mercado, a liberalização do comércio, privatização da economia, a desregulamentação do capital financeiro, as relações de trabalho precárias, a degradação da proteção social, a exploração dos recursos naturais irreponsable, a especulação alimentticios produtos e mercatilización global da vida social e política. Traducción mia.

Serrano Santoyo, A., & Matínez Martínez, E. (2003). *La brecha digital: mitos y realidades*. Baja California: Departamento Editorial Universitaria de la Universidad Autónoma de Baja California.

Sociedad de la Información/Sociedad del Conocimiento. (27 de 09 de 2005). Recuperado el 15 de 11 de 2013, de VECAM: http://www.vecam.org/edm/article.php3?id_article=94

Superintendencia de Servicios Públicos. (2009). *Informe Anual de Servicios Públicos en Colombia 2008*. Bogotá: Superintendencia de Servicios Públicos.

Superservicios. (01 de 01 de 2013). *Sitio web Superservicios*. Recuperado el 11 de 10 de 2013, de www.superservicios.gov.co/c/document_library/get_file?...

Suárez, A. (2010). *Confianza inversionista. Economía colombiana, primera década del siglo XXI* (Primera ed.). (L. P.-M. R., Ed.) Bogotá, Colombia: Ediciones Aurora.

Stiglitz, J. E. (2002). *El malestar de la globalización*. (C. Rodríguez Brown, Trad.) Mexico D.F.: Santillana Ediciones Genrales, S.A. de CV.

Torres Ruiz, A. C. (2012). Infraestructuras urbanas sociotécnicas. Vender o no vender la ETB – Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá. *Revista Brasileira de Gestão Urbana* , 283-297.

Tamayo y Tamayo, M. (2011). *El proceso de la investigación científica* (Quinta ed.). México: Limusa.

U. Externado de Colombia. (2003). *Lecciones en materia de telecomunicaciones*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

U. Libre. Facultad de Derecho. Centro de Investigaciones Socio Jurídicas. (2010). *Guía para la elaboración de proyectos de investigación* (Tercera ed.). Bogotá, Colombia: Universidad Libre.

UIT. (1 de 12 de 2003). *Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI)*. Recuperado el 3 de 03 de 2013, de www.itu.int/dms_pub/itu-s/.../S03-WSISPC3-C-0191!!PDF-S.pdf

UIT. (11 de 05 de 2005). *Union Internacional de Telecomunicaciones*. Recuperado el 11 de 10 de 2013, de Manual sobre redes basadas en el protocolo Internet (IP) y asuntos conexos: <http://www.itu.int/ITU-T/special-projects/ip-policy/final/IPPolicyHandbook-S.pdf>

UIT. (09 de 2007). *TENDENCIAS EN LAS REFORMAS DE TELECOMUNICACIONES 2007*. Recuperado el 29 de 06 de 2013, de www.itu.int/dms...d/.../D-REG-TTR.14-2013-SUM-MSW-

S.docx

UIT. (11 de 02 de 2011). *Conjunto de textos fundamentales de la Unión Internacional de Telecomunicaciones adoptados por la Conferencia de Plenipotenciarios*. Recuperado el 29 de 11 de 2013, de www.itu.int/dms_pub/itu-s/oth/02/09/s02090000115201pdfs.pdf

UIT. (2012). *Medición de la Sociedad de la Información*. Recuperado el 1 de 08 de 2013, de www.itu.int/dms_pub/itu.../D-IND-ICTOI-2012-SUM-PDF-S.pdf

UIT. (12 de 06 de 2012). *Unión Internacional de Telecomunicaciones*. Recuperado el 10 de 06 de 2013, de <http://www.itu.int/es/about/Pages/default.aspx>

UIT. (12 de 06 de 2012). *Unión Internacional de Telecomunicaciones*. Recuperado el 10 de 06 de 2013, de <http://www.itu.int/es/about/Pages/default.aspx>

UIT. (2010). *INDICADORES CLAVE SOBRE TIC, 2010*. Recuperado el 16 de 08 de 2013, de www.itu.int/dms_pub/itu.../D-IND-ICT_CORE-2010-PDF-S.pdf

UIT. (20 de 11 de 2013). *Union Internacional de Telecomunicaciones*. Recuperado el 20 de 11 de 2013, de Union Internacional de Telecomunicaciones: <http://www.itu.int/itu-news/manager/display.asp?lang=es&year=2007&issue=07&ipage=universal-access&ext=html>

UIT. (29 de 11 de 2013). *Acceso Universal en Latinoamérica: Situación y desafíos*. Recuperado el 29 de 11 de 2013, de www.itu.int/ITU-D/ict/statistics/.../Acceso_universal_2006.pdf

Umaña, E. (2001). *Teoría de los modos de producción y normas básicas de la modernidad* (Primera ed.). Bogotá, Colombia: Unilibros.

Umaña, E.(2004). *Los Derechos Humanos* (Primera ed.). (M. S. Naranjo, Ed.) Bogotá,

Colombia: Universidad Nacional de Colombia.

LEGISLACIÓN

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Constitución Política de Colombia de 1991.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 72 de 1989, se definen nuevos conceptos y principios sobre la organización de las telecomunicaciones en Colombia.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 37 de 1993, se regula la prestación del servicio de telefonía móvil celular, la celebración de contratos de sociedad y de asociación en el ámbito de las telecomunicaciones

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 80 de 1993, dispone las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 142 de 1993, se crea el regimen basico de los servicios publicos domiciliarios.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. LEY 170 DE 1994, Se aprueba el Acuerdo por el cual se establecio la Organización Mundial de Comercio (OMC).

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. LEY 252 DE 1995, por el cual se aprobo la constitución de la Union Internacional de Telecomunicaciones (UIT).

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 671 de 2001, se aprueba el “cuarto Protocolo anexo al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios con la Lista de Compromisos Especificos de Colombia Anexa.”

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. María del Rosario Guerra. Ministra de Comunicaciones. Proyecto de Ley Número 112 de 2007, por la cual se crea la Agencia Nacional del Espectro y se dictan otras disposiciones. Exposición de Motivos.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1341 de 2009, sobre la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones - TIC-.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Decreto 1900 de 1990, ordenamiento, planeación, regulación y control de las telecomunicaciones y establecimiento del regimen de derechos y deberes de los operadores y los usuarios.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Decreto 1794 de 1991, trato de todos los serivcios de valor agrgado a servicios basicos.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Decreto 2122 de 1992, autoriza a los nuevos operadores de telefonia fija basica de larga distancia nacional para utilizar la red del Estado.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Decreto 1130 de 1999. se reestructuran el Ministerio de Comunicaciones y algunos organismos del sector administrativo de comunicaciones.

JURISPRUDENCIA

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-578 del tres (3) de noviembre de 1992. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Recuperado el 13 de 11 de 2012 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-578-92.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 del dieciocho (18) de julio de 1996. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Recuperado el 11 de 01 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-318-96.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-473 veintisiete (27) de octubre de mil de 1994. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-473-94.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-382 veintidos (22) de agosto de mil de 1996. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-382-96.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-663 ocho (8) de junio de mil de 2000. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-663-00.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1064 del once (11) de noviembre de 2003. Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-1064-03.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-403 del veintisiete (27) de mayo de 2010. Magistrado Ponente: María Victoria Calle Correa.. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-403-10.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-570 del catorce (14) de julio de 2010. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-570-10.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-226 del treinta (30) de marzo de 2011. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/c-226-11.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-186 del veintidos (16) de marzo de 2011. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Recuperado el 11 de 02 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/c-186-11.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-555 del vientos (22) de agosto de 2013. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Recuperado el 11 de 12 de 2013 en *Corte Constitucional* ©: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-555-13.htm>